

10-39

454

فَضَاءُ الْمُحَاكِمَةِ مِسْأَلَةُ الْإِفْخَا

تأليف

عبدالله بن محمد بن عبد الله

مطبعة

الى

روح المغفور له محمد قلدري باشا

صاحب

كتاب « الاحكام المرعية في الاحوال الشخصية »

و

كتاب « مرشد الحيران الى معرفة أحوال الانسان في المعاملات الشرعية »

و

« قانون العدل والانصاف للقضاء على مشكلات الاوقاف »

قال « نابليون » وهو في منفاه :

« ليس مجدي ونفري بأتصاري في أربعين معركة .. فان « واترلو » سوف تمحو ذكرى هذه
النصرات .. لكن الأثر الذي سوف يبقى خالداً لي أبد الأبدين ودهر الداهرين فهو قانوني المدني ... »
فاذا افتخر نابليون بأنه أول واضع للقانون المدني الفرنسي وجعل نفقه به فوق نفقه بأتصاره في
أربعين معركة فكم يكون مقدار نفقه المنفور له محمد قدري باشا بكتبه الثلاث « كتاب الاحوال
الشخصية » و « كتاب الماملات » و « كتاب الاوقاف »

لهذا صدرت هذا الكتاب باسمه اعترافاً بفضلته واحياه لذكره واجلالاً لاثره

مقدمة

لعل مسائل الاوقاف أكثر المسائل التي تشغل بها المحاكم الاهلية والشرعية والمختلطة لانك قل أن تجد جلسة من جلسات المحاكم الجزئية أو الكلية أو الاستئنافية قد خلت من دعوى أو خصومة متعلقة بالوقف

ولمواد الاوقاف مصدران : الشريعة الاسلامية الفراء والقوانين النظامية (الاهلية والمختلطة)
وبعقدار اهمية مسائل الاوقاف في المعاملات كان اهل الشارع المصري في تدوين الاحكام الواجب مراعاتها فيها والقضاء بها

لان الشارع المصري لم يسجد لمسائل الاوقاف باباً خاصاً بها في القوانين الاهلية والقوانين المختلطة بل اكتفى بأن حد الوقف في مادة وبين الاختصاص في مادة وأباح ابطال الوقف الحاصل هرباً من دين في مادة ثم اغفل ذكر باقي الاحكام غار القاضي بين أحكام الشريعة الاسلامية الفراء وباقي منصوصات القوانين

لهذا كان للقضاء آراء مختلفة في المسألة الواحدة وربما كان للمحكمة الواحدة آراء مختلفة في المسألة الواحدة
حيال هذا خطر بخاطر ان اجمع في كتاب جميع هذه الآراء وان يكون الكتاب موبناً مفصلاً
مفهرساً بطريقة سهلة تين أحكام المحاكم الاهلية والمحاكم الشرعية والمحاكم المختلطة في اسرع لهة

نجست من (دفتر قيد الخلاصات والاحكام) المحفوظ بدير خاتمة محكمة الاستئناف جميع الاحكام
الصادرة من محكمة الاستئناف الاهلية من ابتداء انشائها في ٢٦ مارس سنة ١٨٨٤ الى غاية سنة ١٩٠٦
(عبادة عن ٢٢ سنة) وأصنفت اليها ما تيسر لي جمه من الاحكام الصادرة في سنتي ١٩٠٧ و ١٩٠٨

وترجمت الى اللغة العربية جميع الاحكام الصادرة من محكمة الاستئناف المختلطة من تاريخ انشائها في
سنة ١٨٧٦ الى سنة ١٩٠٦ (٣٠ سنة) وهي الاحكام المنشورة في مجلة الاحكام المختلطة الرسمية وفي نشرة
القوانين والاحكام المختلطة

ثم اضيفت اليها الاحكام الصادرة من المحاكم الشرعية ونشرتها مجلة الاحكام الشرعية من سنة ١٩٠٠ الى سنة ١٩٠٧

وشغنت كل هذه الاحكام بالاحكام الاهلية الصادرة من المحاكم الكلية والمحاكم الجزئية ومنشورة في المجالات القضائية مثل الحقوق والمحاكم والقضاء والاستقلال والمجموعة الرسمية وميزان الاعتدال من تاريخ انشائها الى الآن

وقد بلغ عدد الاحكام ٥٦٥ حكماً بعضها اقتصر على حل المسائل القانونية بطريقة وجيزة وببعض الآخر شرح هذه المسائل شرحاً وافياً وأورد حلها بطريقة شافية ممزجة بأقوال العلماء وآراء المفسرين وتطبيقات المحاكم فالصنف الاول اقتصر على تلخيص مبادئه ونشرها والصنف الثاني نشرته بأسبابه وحيثياته كإلا يفوت القارئ العلم بالأبحاث الجلية التي تضمنتها وقد بويت الكتاب كما يأتي :

الباب الاول - في انشاء الوقف

الباب الثاني - في الاموال الموقوفة بطبيعتها

الباب الثالث - في الولاية على الوقف

الباب الرابع - في الاستحقاق في الوقف

الباب الخامس - في التصرف في الوقف

الباب السادس - في قسمة الوقف

الباب السابع - في اجارة الوقف

الباب الثامن - في الشفعة

الباب التاسع - في المسكر

الباب العاشر - في الخلو والمرصد والكردار والككدك

الباب الحادي عشر - في شرط الواقف

الباب الثاني عشر - في القانون الواجب تطبيقه

الباب الثالث عشر - في اختصاص المحاكم الاهلية والمختلطة

الباب الرابع عشر - في اختصاص المحاكم الشرعية

الباب الخامس عشر - في التقادم

وسأشفع هذا الكتاب بكتاب آخر يتضمن جميع القوانين والأوامر المالية واللوائح والمفشورات الخاصة بالأوقاف من سنة ١٨٥٠ الى سنة ١٩٠٨ وقد جمعت معظم موادها وأؤمل ان اطلبه في خلال السنة الآتية

وقد استأذنت نظارة الحفائية في الاطلاع على الفتاوى التي أصدرها مفتي الديار المصرية في مسائل الأوقاف من سنة ١٨٩٠ الى سنة ١٩٠٨ لأخذ ملخصاتها ونشرها ليتكون من مجموع الاجزاء الثلاثة كل يكون جامعاً كل ما تهم معرفته في مواد الاوقاف من القضاء والتشريع والافتاء والله ولي التوفيق

تحريراً بتاريخ ١٧ ابريل سنة ١٩٠٨
عزير خانكي
الحامي امام محكمة الاستئناف الاحلية

بيان الاختصارات

| الاختصار | الاسم |
|----------|----------------------------------|
| ص | صحيفة |
| س | سنة |
| م د هـ | المجموعة الرسمية للمحاكم الاهلية |
| م د ع | المختلطة |
| ل شر | مجلة الاحكام الشرعية |
| ن ع | نشرة مختلطة |
| ق | جريدة الحقوق |
| فلا | الاستقلال |
| عند | ميزان الاعتدال |
| كم | المحاكم |
| ض | القضاء |
| خلا | دقة قيد الخلاصات والاحكام |

فهرست الباب الاول

انشاء الوقف

- | | |
|--|--|
| <p>٩ - وجوب سريان المادة ٣٠ من لائحة المحاكم الشرعية على الاوقاف السابقة عليها (١٣)</p> <p>١٥ - حصول الايقاف امام محكمة ومديرية غير المحكمة أو المديرية التابع لها القادر (من ١٤ الى ١٥)</p> <p>في الاوقاف الجديدة اللاحقة للامر المالي المذكور</p> <p>١١ - كيف ثبت صفة الوقف لبدل الوقف (من ١٦ الى ١٧)</p> <p>١٢ - الوقف لا يتقدمكم قاض اجنبي يصدر في أثناء خصومة (قاضي مكة مثلاً) بل ينقد باشهاد شرعي ويجب أن يكون مسجلاً (١٨)</p> <p>١٣ - وجوب الاشهاد الشرعي والتسجيل (من ١٩ الى ٢٠)</p> <p>١٤ - الاشهاد الحاصل امام البطريرك (٢١)</p> <p>١٥ - التنوير في الوقف خاضع لنفس الاجراءات التي ينقد بها الوقف (٢٢)</p> <p>١٦ - صدور الاشهاد قبل تمام تعيين اعيان الوقف (٢٣) راجع فقرة ٤ من الفصل الثاني في شرائط الصحة</p> | <p>الفصل الاول - كيف ينقد الوقف</p> <p>في الاوقاف القديمة السابقة على الامر المالي الصادر في ٢٧ مايو سنة ١٨٩٧</p> <p>١ - تسجيل الوقفيات في السجل ما كان شرعاً (نبذة ١)</p> <p>٢ - الارادة الخديوية كانت شرعاً لصحة وقف الاطيان الخراجية (من نبذة ٢ الى نبذة ٤)</p> <p>٣ - الاوقاف الحاصلة في بلد خارج القطر المصري (من ٥ الى ٦)</p> <p>٤ - الاوقاف المنحلة بأمر محمد علي باشا (٧)</p> <p>٥ - الاشهاد امام المدير والقاضي - التسجيل في المديرية (من ٨ الى ٩)</p> <p>٦ - تقديم الطلب ثم تحرير الحجة ومصادقة القاضي الشرعي (١٠)</p> <p>٧ - الوقف الحاصل بإرادة سنية (١١)</p> <p>٨ - الحجج القديمة التي ليس لها سجل (١٢)</p> |
|--|--|

| | |
|--|--|
| التسخ القانونية (من ٤٠ الى ٤١) | الفصل الثاني - شرائط الصحة |
| ٥ - الحجة الشرعية المتضمنة حكماً شرعياً (٤٢) | ١ - أن يكون الواقف مالكاً - الوكيل المفوض |
| ٦ - عند عدم وجود الحجة يرجع الى سجلها (من ٤٣ الى ٤٥) | يملك الوقف (من ٢٤ الى ٢٦) |
| ٧ - لاقية حجة الايقاف المبينة على شهادة شهود في اثبات الملكية (٤٦) | ٢ - الاهلية بحسب قانون الاحوال الشخصية - وقف الرعايا الفرنسيين - الوقف في مرض الموت - الادراك (من ٢٧ الى ٢٨) |
| ٨ - زيادة المساحة في اطميان الوقف لا تكون وفقاً بل تكون لمن تملكها بوضع اليد (٤٧) | ٣ - أن يكون منجزاً لا مضافاً الى ما بعد الموت (٢٩) |
| ٩ - القول بان الارض جارية في وقف زيد والبناء ملك عمرو يعتبر اقراراً بلجة الوقف بملك الارض والبناء (٤٨) | ٤ - أن يكون الموقوف معلوماً لدى الواقف ولا يشترط ذكر حدوده عند الاشهاد (من ٣٠ الى ٣١) |
| ١٠ - اختلاف الحدود بين الوارد في حجة الايقاف وصحيفة الدعوى كلف لمنع المدعي من دعواه (من ٤٩ الى ٥٠) | ٥ - راجع بنذة ٢٣ من الفصل الاول في كيفية انعقاد الوقف |
| ١١ - قبة البينة مع وجود كتاب الوقف (٥١) | ٥ - أن يكون آخره حجة بر - لها وجود - قبول الوقف (٣٢) |
| ١٢ - اثبات صفة الوقف ان كان أهلياً أو خيرياً (٥٢) | ٦ - من وقف على نفسه جاز (٣٣) |
| ١٣ - اهمال ذكر تاريخ التسجيل في حجة الوقف لا يطلبا (٥٣) | ٧ - الرهن السابق لا يمنع صحة الوقف اللاحق (٣٤) |
| ١٤ - اقرار المورث بان الاحيان التي تحت يده وقف لا ملك حجة على ورثته (٥٤) | الفصل الثالث - اثبات الوقف |
| ١٥ - التسجيل في اقسام الحاكم المختلطة (٥٥) | ١ - كتاب الوقف حجة - الاعتراف بالوقف (من ٣٥ الى ٣٧) |
| ١٦ - دعوى الوقف المرفوعة في أثناء دعوى نزاع ملكية (٥٦) | ٢ - تمدد تقديم حجة الوقف لا ينفي الوقف (٣٨) |
| | ٣ - وجود الوقف لا يتوقف على تعيين الناظر (٣٩) |
| | ٤ - تقرير الناظر ليس دليلاً على وجود الوقف - الوقف عقد رسمي له ما لل عقود الرسمية من |

الباب الاول

انشاء الوقف

الفصل الاول

كيف ينعقد الوقف

في الاوقاف القديمة السابقة على الامر العالي الصادر في ٢٧ مايو سنة ١٨٩٧

- ١ - انه قبل العمل باحكام الامر العالي الصادر في ٢٧ مايو سنة ١٨٩٧ (راجع المادة ٣٠ والمواد التالية لها) ما كان تسجيل الوقفيات في السجل شرطاً لصحة الوقف بل كان يكفي ان يدون الاشهاد في المضبطة بالمديرية. - راجع قرار مجلس الشورى الخصوصي المؤرخ في اول ذي القعدة س ١٢٨٣ (حكم ١٧ مارس س ١٨٩٨ من ٢١١ س ١٠ ن غ - قضية بني ميخالي ضد ابراهيم عبد المطلق)
- ٢ - ان الامر العالي الرقم ٢٢ شبان سنة ١٢٨٢ الذي نص على وجوب الحصول على ارادة خديوية لصحة الوقف وكذا قرار مجلس الشورى الخصوصي الصادر في غرة ذي القعدة سنة ١٢٨٣ الذي أجاز وقف التراس والبناء والسواقي القائمة على أرض
- خراجية بنير اذن طبقاً لحكم المادة ١١ من اللائحة الصادرة في ٢٤ ذي الحجة سنة ١٢٧٤ قد شرعاً شرعاً جديداً لم يكن معمولاً به ولا معروفاً من قبل لان لائحة ٢٤ ذي الحجة سنة ١٢٧٤ السابقة عليها قد بينت كيفية حصول الايقاف ولم تنص مطلقاً على وجوب الحصول على اذن من الحاكم فبناء عليه يقع صحيحاً كل وقف حصل قبل سنة ١٢٨٢ ولم يحصل صاحبه على ارادة سنية به (حكم ٩ يونيو س ١٨٩٢ ن غ من ٢٩٩ س ٤ - ابراهيم حشيش ضد الستات حنيفة وزهره الخروبالية)
- ٣ - اذن الحاكم كان شرطاً لصحة وقف الاطيان الخراجية ابتداء فقط من تاريخ صدور الامر العالي الرقم ٢٢ شبان سنة ١٢٨٢ (١٠ يناير سنة ٨٦٦)

والاحكام المنصوص عليها في الامرين المالىين الصادرين بتاريخ ١٢ وجب سنة ١٢٨٠ و ٦ ذي الحجة سنة ١٢٨٣ اذا ثبت ان الايقاف صدر قبل صدور هذين الامرين المالىين لان مقبول الامرين لا يسري على الحوادث السابقة عليها (حكم ١٤ يونيو ١٩٠٦ قضية وقف يقرب دهان ضد ورة دهان من ٣٢٥ س ١٨ ن ٤)

٧ - ان جميع الاطيان (الرزقة بلا مال) التي حصل ايقافها في ما مضى قد انحلت عنها صفة الوقف وأصبحت أطياناً خراجية اذا ثبت انها دخلت ضمن الاطيان التي شملها الامر الكريم الذي أصدره محمد علي باشا والي مصر كان وفقد فيها حكمه بالتفعل ولا يمكن اعتبارها كذلك مجرد تكليف الاطيان في مكلفات المديرية ضمن الاطيان الخراجية (حكم ٣١ مايو ١٩٠٦ س ٣٠٥ ن ١٨ ن ٤ - سكاكيني باشا ضد احمد اخندي شنن)

٨ - لا يتوقف ثبوت الوقف على صدور اعلام شرعي به فاشهاد الواقف أمام القاضي وبحضرة المدير والشهود طبقاً لقرار مجلس الشورى الخاص بمرامي الصادر في ١٢ ذوالقعدة سنة ٢٨٣ (ملحق لائحة الاطيان الزراعية نمرة ٢٥) ثم تسجيله في سجل المديرية كاف لان ينتج هذا الايقاف جميع نتائج القاونية فلا يمكن اذاً بيع الاعيان التي حصل ايقافها بهذا الشكل ولو صدرت حجة بهذا البيع لان تحرير حجة الايقاف من الاجراءات التي يمكن استيفاؤها بعد.

(حكم ٢٦ ابريل ٩٣ س ٢٠٢ ن ٥ ن ٤ - وقف كخداي صالح ضد بازيل بابا مانديليس)

٤ - وجوب بالمرض والاستحصال على أمر عال لوقف الاطيان الخراجية أصبح غير لازم لان جميع الاطيان الخراجية أصبحت بموجب المادة الخامسة من الامر المالي الصادر في ٦ يونيو سنة ١٨٨٠ والمادة الاولى من الامر المالي الصادر في ١٥ ابريل سنة ١٨٩١ ملكاً تاماً لأربابها (حكم ١٤ مارس ١٩٠٧ س ١٧٨ ن ١٩ ن ٤ - عزيز بك يوسف ضد يوسف ميخائيل)

٥ - حجة الايقاف التي تصدر من غير المحاكم الشرعية المصرية يجب أن تسجل في هذه المحاكم لكي يكون لها التأثير المطلوب (مادة ٦١١ من القانون المدني) ولكن ليس للمستأجر التمسك بهذا الامر لان عقد الاجارة لا يبطئه حقاً عينياً على المين (حكم صادر من محكمة مصر الاهلية بتاريخ ٢٨ ديسمبر ١٩٠٥ وايدته محكمة استئناف مصر الاهلية تحت نمرة ٢٠٧ س ١٩٠٥ راجع قلاس ٥ عدد ٤ وه ٦ و ٥ س ١٨٤ - قضية وقف عبد الحليم باشا عاصم مدير الاوقاف بصته ناظرآ على وقف المرحوم السيد مسعود بن يحيى نمرة ٣١٩ س ١٩٠٤ ضد ورة المرحوم سليم بك السحدر)

٦ - يتبر محجماً ونافذاً في مصر غير احتياج الى تقييده رسمياً بمرفة السلطة المحلية الايقاف الحاصل في بلد خارج عن القطر المصري بشرط مراعاة الشروط

بدقتر احدى الحاكم الشرعية يستفاد انه قبل العمل بهذه اللامحة كان يجوز اثبات الوقف بالاوراق العرفية وشهادة الشهود وما كان تحرير الحجة شرطاً لصحة الوقف وتامه

بناء عليه يعتبر الامر الخديوي الكريم القاضي بضم والحاق بعض أعيان الى وقف قوله كافياً لاثبات صفة الوقف الى الاعيان الملحقه

الاشهاد الحاصل بناء على هذا الامر الكريم من وكيل الجناوب العالي الخديوي الموكل في ذلك وكيلاً خاصاً وتسجيله بأحدى مضابط المحكمة الشرعية ليسا إلا اجراءات تنفيذية لهذا الامر الذي يعتبر تاريخ صدوره هو تاريخ صدور الوقف وكل تصرف في هذه الاعيان بعد تاريخ صدور الامر الكريم بالبيع أو الهبة يعتبر لنواً كأنه لم يكن (حكم ٨ مارس ١٩٠٦ من ١٤٥ من ١٨ ن ٥ - مصلحة الدومين ضد وقف قوله)

١٢ - يسمل بالحجة في الاوقاف القديمة التي تحت يد نظارها وان لم يكن لها سجل متى كانت الحجة خالية من شبهة التزوير وأما ما لم يكن منها تحت النظار فلا تؤثر عليه. راجع ل شرس ٢ من ٧٨ عدد ٤ (قرار شرعي رقم ٨ يونيو ١٩٠٣ - قضية محمود بك حسين خليفة ضد عبد العظيم بك غرة ٢٢١ من ٩٠١)

١٣ - ان المادة ٣٠ من لامحة ترتيب الحاكم الشرعية قضت بمنع سماع دعوى الوقف أو الاقرار به أو استبداله أو الاضلاله أو الاخراج أو غير ذلك من

(حكم ٧ مارس ٩٦ من ٢٧٢ من ٨ ن ٥ - نيكيتا ضد علي جاد الله)

٩ - لا يثبت الوقف بتقديم صورة حجة ايقاف مستخرج من سجلات المديرية اذا لم يحصل الاشهاد امام القاضي الشرعي بالمحكمة ولم تسجل في سجلاتها أو لم يحصل الاشهاد بالمديرية أمام المدير والقاضي مثل هذه الحجة يكون بمثابة شروع في وقف

لم يصرح عليه الواقف (حكم ٢٦ ابريل ١٩٠٠ من ٢٢٥ من ١٢ ن ٥ - علي وعبه ضد ديتري رجوا) ١٠ - حضور الواقف أمام المحكمة الشرعية

للاشهاد بالوقف ليس شرطاً لتام الوقف إذ يكفي أن يقدم الواقف طلباً بذلك الى المديرية وان ترسل المديرية الطلب الى المحكمة الشرعية طبقاً لقرار المجلس الخصوصي الصادر في أول ذي القعدة سنة ١٢٨٣ (راجع الملحق غرة ٢٥) وبمجرد تحرير حجة الوقف ومصادقة القاضي الشرعي عليها ينقصد الوقف وتجبس العين فان تصرفات الصادرة من الواقف بعد ذلك تقع باطله ولكن يجوز للواقف استبقاء العين تحت يده والانتفاع بها اذا شرط لنفسه الاستحقاق والنظر.

(حكم ٦ يونيو ١٩٠١ من ٢٥٧ من ١٢ ن ٥ - احمد بك طلت ضد ديوان الاوقاف)

١١ - من مفهوم المادة ٣٠ من لامحة الحاكم الشرعية الصادرة بتاريخ ٢٧ مايو سنة ١٨٩٧ القاضي بمنع سماع دعوى الوقف الا اذا صدر اشهاد به ممن يملكه على يد حاكم شرعي أو مأذون وكان مقيداً

دائرتها المقار الموقوف لانه اذا تمرد على الوقف الذهاب الى المديرية الكائن فيها المقار جاز له الاشهاد أمام أقرب المديرية الى محل اقامته
ان عدم ارسال صورة الوقفية الى المديرية الكائن في دائرتها المقار لا يبطل الوقف لان ارسال الصورة من الاجراءات الادارية التي لا يسأل عنها الوقف (حكم ٢ ابريل من ٨٩٦ ص ٨١٩٦ ن ٥ - جورجي جيوجلي ضد علي جاد الله)

في الاوقاف الجديدة

اللائحة للامر العالي المذكور

١٦ - انه بحسب أحكام الشريعة الاسلامية التراءت ثبتت صفة الوقف للمعين المبذلة بمجرد انعقاد صيغة البذل أو الاستبدال بدون أن يتوقف ذلك على صدور حجة شرعية بأليات الوقف (حكم ٢٤ من ٩٥ ص ١٠٢ ن ٧ من ٥ - برانا كورونيل ضد نبيه هاتم)

١٧ - ثبتت صفة الوقف لبذل الوقف بمجرد الاستبدال وبغير حاجة الى استصدار حجة جديدة به (حكم ٧ ابريل من ٨٩٨ ص ١٠ ن ٥ - بيه بنت عبد الله ضد فرج الله ميخائيل)

١٨ - بما أن القانون المصري أوجب لصحة انشاء الوقف صدور حجة الايقاف بمعرفة القاضي الشرعي وبناء على طلب الوقف واشترط تسجيلها في سجلات المحكمة الشرعية فلا يول اذن على الاغلام

بقي للشرط العشرة الا اذا صدر اشهاد بذلك من يحكمه على يد حاكم شرعي أو مأذون وكان مقيداً بدقتر احدى الحاكم الشرعية فنح القضاء عن سماع ما تقدم ذكره كما انه يسري على ما يوجد من الاوقاف بعد صدور اللائحة المذكورة يسري كل ذلك على ما تقدم منها متى كان رفع الدعوى بعد صدورهما (راجع ل ش ر س ٢ عدد ٧ ص ١٧٩ قرار شرعي رقم ١٣ اكتوبر من ٩٠٣ - قنية عبد الفتور حسن واخيه ضد الشيخ علي يوسف عيد)

١٤ - اذا حصل الايقاف أمام محكمة غير المحكمة التابع لها المقار الموقوف وجب بحسب احكام الامر العالي الصادر في ٦ ذي الحجة سنة ٢٨٣ (ملحق نمرة ٢٥) على الجمة التي تحرم أمامها كتاب الوقف (دون الوقف نفسه) أن تبلغ المديرية الكائن في دائرتها المقار الموقوف صورة كتاب الوقف فلا يمكن اذن تحميل الخلف مسئولية افعال عمل مفروض على المصلحة المختصة بمعمله (راجع المادة ٣١ و ٣٢ من الباب الاول من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة (حكم ٣٠ ابريل من ٨٩٠ ص ٢ ن ١٦٥ - البنك المصري العمومي ضد ابراهيم باشا توفيق)

١٥ - ان الايقاف الحاصل بغير شرط ولا قيد طبقاً لحكم القرار الصادر من مجلس الشورى الخاص بمصر الصادر بتاريخ ١٢ ذوالقعدة سنة ١٢٨٣ (ملحق لائحة الاطيان الزراعية ٢٥) يبقى صحيحاً مستمراً حتى لو صدر الايقاف أمام مديرية غير المديرية الكائن في

الشرعي الذي يصدره قاضٍ أجنبي في أثناء نظر دعوى متعلقة بوقف عقار وقضي فيه اعتياداً على شهادة الشهود وفي غيبة أصحاب الشأن الحقيقيين ان الايمان المتنازع فيها موقوفة وقها مالكمها شفهاً (حكم ٢٢ يناير ١٩٠٢ من ٨٦ س ١٤ ف ٥ - حوز الرقيق باشا ضد الشريف حين باشا)

١٩ - من اشترى عقاراً بغير أن يستكشف عن الزهونات الواقعة عليه لايجب له ان يؤاخذ الحكومة باعمالها تسجيل ائساد الواقف في سجلات المديرية اذا كان افعال التسجيل لم يظهر الا بعد طلب الكشف وتقام الصفقة بمدة مديدة من الزمان (حكم ٢٠ مايو ١٩٠٧ من ٣٤٩ س ٩ ف ٥ - عني نيكيتا ضد الحكومة)

٢٠ - بحسب احكام الشريعة الاسلامية النراء ينقذ الوقف بصدور لفظ من أفاظه الخاصة به فن بابأولى ينقذ اذا كتب في ورقة ليس فيها شبه التصنع الا انه ابتداء من تاريخ الامر العالي الصادر في ٢٧ مايو سنة ١٨٩٧ بتعديل لائحة الحاكم الشرعية لا ينقذ الوقف الا اذا صدر ائساد به ممن يملكه على يد حاكم شرعي أو مأذون وكان مقيداً بدقتر احدى الحاكم الشرعية

كذلك لا ينقذ الوقف بائساد الواقف في المديرية عملاً بقرار المجلس الخصوص المعدق عليه بالامر العالي الصادر في ٦ ذي الحجة سنة ١٢٨٣ لان احكام هذا القرار أصبحت مهتمة من بعد صدور لائحة

الحاكم الشرعية الاولى المؤرخة في ١٧ يونيو سنة ١٨٨٠ (حكم ١٤ مارس ١٩٠٧ من ١٧٨ س ١٩ ف ٥ - عزيز بك يوسف ضد يوسف ميخائيل)

٢١ - اذا كان الواقف من الاقباط الارثوذكس صح الائساد الصادر منه أمام البطريركية عملاً باحكام المادة السادسة عشرة من لائحة ترتيب المجلس العالي للاقباط الارثوذكس المتوجة بالامر العالي الصادر بتاريخ ١٤ مايو سنة ١٨٨٣ (ر. الحكم السابق)

٢٢ - يشترط لصحة كل تشير في الوقف عمل نفس الاجراءات التي استلزمها انشاءه ووساطة نفس السلطة التي باشرت صدوره (حكم ٢٦ ابريل ١٩٠٣ س ٥ من ٢٠٤ ف ٥ - محمد نجاني ضد البنك العقاري)

٢٣ - الدعوى بأعيان من وقف صدر به ائساد شرعي ولم يتم تعيين تلك الاعيان مسموعة شرعا ومنطبقة على المادة ٣٠ من لائحة ترتيب الحاكم الشرعية لانها انما أوجبت ان يكون المدعي به سبق صدور الائساد بوقفه على يد حاكم شرعي وقيد في دقتر احدى الحاكم الشرعية والمدعي به في هذه الحالة كذلك وغاية ما في الامر ان تمام تعيين ذلك يحتاج الى تطبيق على الحالة الحاضرة الآن بمرقة أهل خيرة واجعل لشرس ٦ جزء ٩ من ٢١٤ (قراردق ٢٨ مايو ١٩٠٧ - قضية احد فريد باشا ضد الخواجه اعلان ابراهيم وآخر بقرة ١٥ من ١٩٠٥)



الفصل الثاني

شرائط الصحة

والتميم والتفويض للرأي فيكون توكيله شاملاً
للتبرعات التي منها الوقف

لو وجد في كتاب الوقف ما لفظه (وحكم
بصحته وزومه بمدعوى صحبة) من غير تفصيل
للمدعي والمدعى عليه والحادثة كانت ذلك حكماً
شرعياً لكون الأصل في الوقف الصحة واستيفاء
الشروط مطلقاً

ان كل عتلت فيه اذا حكم به حاكم يراه نفذ
حكمه وصار بحماً عليه فليس لحاكم غيره نقضه
والوقف من هذا القبيل فاذا حكم بزومه حاكم يراه
لزم اتفاقاً وارتفع اختلاف . وان القاضي عليه في
حادثة لا تسمع دعواه ولا يثبت . وانه متى حكم
بزوم الوقف لا سبيل الى ابطاله لكون ملك
الوقف زال عنه بالقضاء . - راجع لشرس ٣
ص ٢٣٥ عدد ١٠ (في القضية نمرو ٩٢٣ ص ٩٠٤ من
محمد أمين بك تيجور ضد الست زينب هاتم - قرار
شرعي رقم ٢٢ ديسمبر ١٩٠٤)

٢٧ - ان قاضي الاحوال الشخصية هو المختص

٢٤ - يشترط لصحة الوقف أن يكون الواقف
مالكاً العين الموقوفة تمام الملك في وقت صدور الايقاف
بناء عليه لا يجوز لمن لم تتم له ملكية المقار
بوضع اليد لعدم مضي الزمن الكافي لاكتساب
الملكية ان يوقفه قبل تمام التملك (حكم ١٩ نوفمبر
س ١٨٨٣ م ر غ جز ٩ ص ١٧)

٢٥ - اشترى والد عقاراً باسم ولده القاصر ثم
وقفه وقام بعد ذلك نزاع بين الوالد وولده بعد ان
صادق الولد على الوقف ولم يطمئن في صحته في ذلك
قرينة على ان الثمن دفع من مال الاب وان الاب
أراد استبقاء رقية المقار لنفسه دون ولده (حكم ١٣
مارس س ٨٩٥ ص ١٨٢ س ٧ ن ع - بني كوندورالي
ضد نزوبه بصتها)

٢٦ - متى كان في مسألة شرعية قولان مصححان
فللقاضي المصل بأيهما شاء
اذا كان الموضوع وفقاً لما يسئل فيه بما هو
الاضع له مما اخطف الملاء فيه

اذا كان الوكيل مفوضاً اليه الابراء والاطلاق

المنفعة دون التصرف في الرقبة وهكذا) — فإذا تضمنت وقفية صادرة من أحد الرعايا الفرنسيين شرطاً من هذا القبيل بطلت

٢٨ — إذا ادعى المدعي صدور الوقف من الواقعة وهي لا تبي شيئاً فمتناه أنه لم يصدر منها وأنه صدر من غيرها منسوبة إليها

إذا اعترف المدعي انب الواقعة مرضت في سنة ١٨٩٥ وأن الوقف صدر في سنة ١٨٩٦ وبأن الواقعة ماتت في سنة ١٨٩٩ فهذا المرض باعترافه طال مع الواقعة فهو مرض قديم

إذا لم يذكر بالشهادات الطبية المقدمة من المدعي ما يدل على ان الواقعة لم يكن عندها تصور ولا ادراك وكان في شهادة الوفاة ما يفيد صريحاً ان هذا المرض مزمن ولم تمت به وحده بل تجدد عليها مرض آخر وهو الدستوراً فانت بهما فالهاكم الشرعية ممنوعة من سماع دعوى الجاحد لاصل صدور هذا الوقف ويجب منع المدعي من دعواه ٠ — راجع ل شر ص ١٧١ جزء ٨٠ ص ٦ (قرار رقم ٦ ربيع الاول ص ١٣٢٥ — ١٩ فبراير ص ١٩٠٧ — قضية سليمان افندي شفيق بمر ١٤٦ ص ٩٠٥ ضد اسماعيل افندي حسن وآخرين)

٢٩ — الوقف للمضاف الى ما بعد الموت وصية محضة لا وقف وتنفذ من ثلث مال للموصي (حكم ١٤ مارس ص ١٩٠٧ من ١٧٨ ص ١٩٩ من ٢٠ — عزيز بك يوسف ضد يوسف ميخائيل)

وحده بالفصل فيما اذا كان الموصي يملك أو لا يملك بحسب قانون احواله الشخصية إيقاف جزء من أملاكه إن الشارع المصري لم يقضي بتشيية أحكام شريعة البلاد الاعلى « حق الارث في منفعة الاموال الموقوفة » (راجع مادة ٧٧ مدني مختلط) دون حق تصرف المالك في ملكه بانشاءه وفقاً^(١) القانون الفرنسي لا يميز الايصاء بتوارث المنفعة دون الرقبة (وهو ضرب من الوقف يسمى عندم Substitution d'héritier مقتضاه أن يوصي المالك بماله لزيد من الناس وارثاً كان أو أجنبياً تحت شرط الانتفاع بنقطة العين فقط وحفظ الرقبة ليتلقاها المنتفع اطلق من المنتفع السلف بالحالة التي تلقاها هذا من الموصي وهذا يتقها الى من بعده لاستغلال

(١) المحكمة : حيث انه وان كان يجوز قانوناً للاجانب في مصر أن يوقفوا أملاكهم واذا وقفوها تكون خاضعة لقوانين البلاد (راجع مادة ٧٧ مدني) الا انه يكون وقهم هذا صحيحاً يلزم ان لا يكون في عملهم ادنى مخالفة لقوانين بلادهم فيما يختص بأهلبيهم الشرعية لتصرف في أملاكهم (راجع مادة ٧٨ مدني) وحيث انه ثبت في هذه القضية ان الواقف فرنساوي التيمة والقانون الفرنسي هو قانون احواله الشخصية لا يميز له وقف المنفعة على أولاده حين اقتراضهم دون اطلاق حرية التصرف لهم في الرقبة خصوصاً اذا لوحظ ان والده المدعية لم يتلق الأملاك المتنازع فيها بطريق الوقف من الجدل بل تلقاها عن أبيه مالا موروثاً حراً

الوجود أو غير مينة أو ليس لها شخصية ممنوعة معروفة بطل الوقت^(١)

٣٣- إذا شرط الواقف الوقت على نفسه جاز (حكم ١١ مايوس ٩٧ من ٣٤٥ س ٩ ن ٥ - ابراهيم شبان ضد اساعيل الحلامي)

٣٤- رهن الاطيان وهنا تأمينا لا يمنع من ايقافها فالوقف الحاصل بعد الرهن التأميني ليس باطلاً بطلاناً جوهرياً بل يكون لدائي الواقف حق التنفيذ على الاعيان الموقوفة اذا ثبت ان الواقف حصل اضراً بهم ولم يكن لديهم اعيان أخرى يمكنهم التنفيذ عليها (حكم ١٤ مارس ١٩٠٧ من ١٧٨ س ١٩ ن ٥ - عزيز بك يوسف ضد يوسف ميخائيل)



(١) المحكة :

وحيث ان الوقت باطل لسبب آخر لانه لا يكون الوقت وقتاً صحيحاً يلزم أن تنتهي الصدقة لجهة بر. وهنا قد ردت طائفة الاسرائيليين باسكندرية قبول الوقت فاتفى بذلك ركن من أركان الوقت وبإتفاته بطل الوقت وحيث انه اذا قيل بان طائفة الاسرائيليين لا تملك ردالوقت بناء على انها لا تمثل قراء الاسرائيليين باسكندرية فان الوقت يكون باطلاً أيضاً لان قراء الاسرائيليين ليس لهم هيئة تقوم مقامهم وليس لهم شخصية ممنوعة محقة ومروقة تقتضي ما لم وقعني ما عليهم

٣٥- المبصرة في المقود وفي الوقت بقصد العائد وشرط الواقف وكل يرجع في التأويل الى ذلك نقلو ورقة الابدال والتغيير من بيان حدود اعيان الوقت لا يوجب الحكم بانها لم تصدر من الواقف ولا يصح ذلك في المفهومات القانونية (استئناف مصر تاريخ ٢٨ مارس ١٨٩٩ ق س ١٤ ص ١٠٩ - يعقوب باشا حسن ضد بكري عاشور)

٣٦- ان تصرف الواقف حال حياته في بعض الاعيان الموقوفة واعتراف الورثة بان تلك الاعيان ملك لا وقت والاحكام الصادرة من الحاكم الاهلية والمختلطة بنزع ملكية بعضها لديون كانت على الواقف المتوفى لا يصلح شيء منها لان يكون حجة على بطلان الوقت بعد ان صدر صحيحاً مستوفياً شرائطه من الواقف حال حياته لدى الحاكم الشرعي وقيد بدقتر احدى الحاكم الشرعية

المدار في صحة صدور الوقت شرعاً على ان يكون الموقوف معلوماً لدى الواقف ولا يشترط شرعاً ذكر حدوده عند الاشهاد بوقفه - راجع ل شر س ٢ من ١٢ عدد ١٥ (حكم رقم ١١ محرم س ١٣٢١ - افريل س ٩٠٣ - في قضية السيد احمد قاسم السج ضد علي افندي وهي)

٣٧- يشترط لصحة الوقت ان يكون آخره لجهة بر لا تقطع فاذا ردت جهة البر الوقت الموقوف عليها بطل اذا جعل الوقت على جهة بر غير محقة

الفصل الثالث

اثبات الوقف

ل شر س ٦ عدد ١٠ ص ٢٢٧ (قرار شرعي رقم ٤
مايوس ١٩٠٧ - في قضية ٩٤ س ٩٠٤ من السيد محمد
الذنف ضد محمود افندي السماوي)

٣٨ - لا يعتبر الوقف حاصلًا الا اذا تحورت
حجة بصدوره وانشائه الا ان تعذر تقديم الحجة أو
صورتها لا يجعل الوقف باطلاً اذ يجوز في هذه
الحالة اعتبار الوقف موجوداً اذا ثبت وجوده من
أوراق رسمية لا تجعل للرب فيه عملاً (حكم ٢٦
ابريل س ٩٣ ص ٢٠٢ س ٥ ن ٤ - وقف كهندي
صالح ضد بازيل بابا مانديليس)

٣٩ - وجود الوقف لا يتوقف على تعيين
التأثير بل على انعقاد الوقف صحيحاً (سكاكيني باشا
ضد احمد افندي شنف - حكم ٣١ مايوس ١٩٠٩
ص ٣٠٥ س ١٨ ن ٤)

٤٠ - ان الوقفية هي عقد رسمي يلزم ضمان
تنفيذه ومن المقرر انه يجب على الحاكم احترام
السندات الرسمية والمساعدة على تنفيذها
فوجود دعوى امام الحاكم الشرعية لا يوجب

٣٥ - ان كل ما يرجع فيه في الاثبات الى كتاب
الوقف لا يتطلب اليقينة عليه - راجع ل شر س ٥
ص ٦٢ عدد ٣ (قرار شرعي رقم ٥ مايوس ١٩٠٦ -
في القضية نمرة ٢ س ٩٠٦ من محمد افندي امام ضد
حامد احمد)

٣٦ - دفع المدعى عليه دعوى ناظر الوقف بأن
العين المدعاة ملكه وأنه واضع يده عليها المدة الطويلة
ثم قوله ان والده الذي كان واضع اليد عليها وأنه
تلقى الملك عن والده مع وجود ورقة لوالده غيره كل
ذلك دليل على ان الجواب من قبيل التحايل والتليس
المنصوص عليه شرعاً

ان كتاب الوقف يصح العمل به ويصبح حجة
على الدعوى - راجع ل شر س ٦ جز ٩ ص ٧٥
(قرار شرعي رقم ١٥ ربيع الاول س ١٣٢٥ - ٢٨ ابريل
س ٩٠٧ - في قضية سلطان حسن احمد نمرة ٢١ س
٩٠٦ ضد محمد بنس عبد المعلي)

٣٧ - تكليف مدعي الوقف بيقينة ثبوت مدعاه
مع وجود اعتراف المدعى عليه لا عمل له - راجع

(أمانة حاتم ضد محالي زالكبي - حكم ٤ يونيو ١٩٠٢
ص ٣٣٧ س ١٤ ن غ)

٤٣ - وجود حجة الوقف أو ضياعها لا يؤثر في
الوقف وجوداً وعدمه أصحاً وبطلاناً لأنه بمجرد
اشهاد الواقف امام القاضي المختص تنهس العين عن
البيع وعن سائر التصرفات (جرجي جوجاني ضد علي
جاد الله - حكم ٢ أبريل ١٨٩٦ س ٨ ص ١٩٦ ن غ)
٤٤ - على أن حجج الوقف مثل سائر حجج
البيع والتملك والاسقاط يكفي استخراج صورتها
بعد الاشهاد ولومات الشاهد ما دام اشهاده يبق
ثابتاً في سجلات المديرية - (راجع قراءات مجلس
الشورى المخصوصي الصادر في ٧ جماد الاولى سنة
١٢٨٣ وأول ذو القعدة ١٢٨٣ وراجع ملحق
لائحة الاطيان الزراعية نمرة ٢٢ و ٢٥) (حكم ٢ أبريل
١٨٩٦ ص ١٩٦ س ٨ ن غ - جرجي جوجاني
ضد علي جاد الله)

٤٥ - لا تسع دعوى الجاهد لشرط من
شروط الوقف عند حصول النزاع فيه اذا كان ذلك
الشرط ميئناً بحجة الوقف أو يسجلها عند عدم
وجودها - (راجع ل شر س ٢ ص ١٣٢ جز ٦
في قضية الست زوبه نمرو ٢٢٣٩ ضد ظومو بنت محمود
قبودان وآخرين)

٤٦ - ان حجة الايقاف التي لا تتضمن سوى
اشهاد من الواقف بأيلولة ملكية العين الموقوفة له
بشهادة شاهدين لاقيمة لها وحدها في اثبات الملكية

حرمات المدعي من حق تنفيذ عقد رسمي لم يحكم
بالثأته من الجهة المختصة (حكم من محكمة استئناف مصر
رقم ١٩ مايو ١٨٩٦)

٤٦ - ان تقرير النظر الشرعي لا يصلح لان
يكون مؤيداً لدعوى الوقف لأنه ليس اشهاداً
صادراً ممن يملكه على يد حاكم شرعي أو مأذون
وانما هو اقامة ناظر على أعيان أنهي من اقيم ناظراً
عليها للقاضي. انها وقف وشهد شهود المعرفة بأنها
كذلك فاقامه القاضي ناظراً على تلك الاعيان حسب
انهاؤه وهذا ليس وفقاً لهذه الاعيان من مالك
العين - (راجع ل شر س ١٣٣ جز ٦ ص ٦
(قرار شرعي رقم ٢٦ ذي القعدة ١٣٢٤ - ٩
فبراير ١٩٠٧ قضية الشيخ جابر بركات واحد سليمان
نمرة ٣٩ س ١٩٠٦ ضد محمد محمد سليمان وآخرين)

٤٧ - الحجة الشرعية التي تتضمن استبدال
أعيان موقوفة بمعرفة الناظر وبمصادقة القاضي لا
بصفته مأذوناً لقبول الاشهاد فقط بل بصفته قاضياً
أذاً الاستبدال بعد استيفاء كافة الاجراءات اللازمة
له في ذلك العهد (مثل صدور الامر العالي به
وأخذ رأي مفتي ديوان الاوقاف وتحرير محضر
بمعاينة الاعيان ووجود المسوغ الشرعي الخ) مثل
هذه الحجة تكون معتبرة كاعلام شرعي صادر من
القاضي الشرعي في مادة من أخص اختصاصاته
ويكون لها قوة الاحكام النهائية التي يجب على المحاكم
المختلطة احترامها كما هي بنير بحث ولا مراجعة

٩٠٥ — في القضية نمرة ٢ س ٩٠٤ من السيد محمد الدنف
ضدالت فاطمة هاتم

٥٠ — اذا كانت حدود العين المرفوعة وقت
الدعوى لا تنطبق على حدودها المذكورة في كتاب
الوقف تعتبر الدعوى بوقفها مجردة عن المستند الذي
قضت به المادة ٣٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية
فلا تسمع الدعوى بها — راجع ل شر س ٥ عدد ٩
ص ١٣٣ (في القضية نمرة ٣٧ س ٩٠٥ من احمد حسين
البنّا ضد عبد الرحمن الجمالي وآخرين)

٥١ — لو اعتبر كتاب الوقف الموجود بالمضبطة
كتاب وقف حقيقي فلم يكن من معنى لطلب اليقنة
على أثبات ما فيه وان لم يعتبر كتاب وقف فلا معنى
لطلب اليقنة لانه لم يوجد كتاب وقف — راجع
ل شر س ٥ عدد ٧ ص ١٦٣ (قرار شرعي رقم ٥ بوله
سنة ١٩٠٦ في القضية نمرة ١٠٢١ س ١٩٠٥ من عبد الحميد
افندي قدرى ضد الست صلوح بنت علي افندي شلي)

٥٢ — اذا ادعى الناظر ان الوقف المشمول
بنظارته هو وقف خيري لا أهلي وانه ليس ملازمًا
بتقديم حساب عنه الا لدويان عموم الاوقاف دون
مدعي الاستحقاق كان هو الملام بأبواب دعواه لان
مستندات الوقف موجودة تحت يده بصفته ناظر
الوقف ويمكنه أثبات مدعاه بكل سهولة — راجع
ص ٧٣٥ س ٩٠٥ خلا (حكم صادر من محكمة استئناف
مصر الاهلية في ١٧ ديسمبر ١٩٠٥ في قضية الشيخ
عبد الرحم المبرداش ضد الستات حبيبه ولسيته وصديقه

(حكم ٣١ ديسمبر س ٩٦ ص ١٠١ س ٩ ن ع ٥ —
الاميرة جشم هاتم ضد ميتون)

٤٧ — ان زيادة المساحة التي توجد في أطيان
الوقف لا تكون وقفًا بل تكون لمن تملكها بوضع اليد
فاعتراف ناظر الوقف لذي اليد بملكته لهذه
الزيادة هو اعتراف لا يخصص في ترك شي من العين
الموقوفة بل اعتراف بواقعة مادية تفيد ملكية ذي
يد للأرض المملوكة له . (راجع ص ٣٦٢ جز ٢
س ٩٠٥ خلا)

٤٨ — المنصوص عليه شرعًا ان من قال ببناء
هذه الدار لي وأرضها لزيد كانت كل من البناء
والارض لزيد

القول بأن الارض التناهم بها بناء داري جارية
في وقف زيد وان الدار المذكورة ملك لي عن أبائي
وأجدادي يعتبر هذا القول اقرارًا لجهة الوقف
بالارض والبناء ولا يستفاد مع ذلك بمضي المدة —
(راجع ل شر س ٤ ص ٩ عدد ١ في القضية نمرة ٣ س
٩٠٣ من الشيخ علي الخادم ضد سعد بك الخادم)

٤٩ — انه مع اختلاف حدود اعيان الوقف
ين ما جاء بالدعوى وما جاء بكتاب الوقف وعدم
الانطباق بينهما ومع قول المدعي ان اختلاف الحدود
هو بحسب ما كانت عليه في الزمن السابق تكون
الدعوى خالية من المستند الذي قضت به المادة (٣٠)
من اللائحة وينع مدعيا منها — راجع ل شر
س ٤ ص ١٧٤ عدد ٨ (قرار شرعي رقم ١٠ أكتوبر

نمرة ٤٦ س ١٩٠٥)

٥٣ - لا يؤخذ تأخر الوقف ولا المستحقون إذا أهمل ذكر تاريخ التسجيل في حجة الايقاف فالوصفية تبقى معتبرة والوقت ثابتاً (حكم ١ ابريل ٩٦ س ١٨٨ س ٨ ن ٤ - الست سنجار ضد ديوان الاوقاف)

٥٤ - إقرار الشخص بأن الاعيان التي تحت يده وقف لا ملك تكون حجة على ورثته. - (راجع ل شر المدد ١٠ ١١ و ١٢ س ١ ص ٢٤٦)

٥٥ - حجج الوقف ليست من العقود المنصوص عليها في المادة ٧٣٧ مدني الواجب تسجيلها في سجلات أقاليم عقود ورهون المحاكم لتكون حجة على من يدعي حقاً عينياً على المقار - لأن المادة ٧٣٧ مدني المذكورة لا تنص الا على العقود النافذة للملكية والمنشأة لحقوق ارتفاق وانساع أو سكن أو رهن وليست حجج انشاء الوقف منها

لأنها من نوع آخر بيان هذه الأنواع^(١) (حكم ٢٨ ديسمبر س ٩٠٥ ص ٦٠ س ١٨ ن ٤ - الحاج أغايوزابك شيرازي ضد السيد محمد ابراهيم)

٥٦ - ميعاد استئناف الحكم الصادر في دعوى الغير باستحقاق المقار المقصود بيمه بطريق المزايدة عشرة أيام من تاريخ اعلان الحكم المذكور - وحكم القانون يسري حتى لو كانت دعوى الاستحقاق مبنية على ان المقار الجاري بيمه وقف لا ملك (حكم ٣٠ مايوس ١٩٠٦ ص ٣٠٠ س ١٨ ن ٤ - صديقه حاتم ناظرة وقف عثمان باشا غالب ضد الياس قصير)

(١) لوحظ على هذا الحكم بان القانون في المادة ٢٢ مدني يحتاط ضد الوقف بأنه تملك الرقعة الى جهة البر وما دام هنالك تملك فيجب التسجيل وان كان النص الفرنسي لا يشمل مثل هذا القياس الا ان الأصل العربي لا يمتنع لأن الاموال الموقوفة عرفت بأنها هي (المرصدة على جهة بر لا تقطع) وفي كتاب قدرتي باشا حد الوقف بأنه (جس العين عن تملكها لاحد من العباد) والفرق بين التصين عظيم

الباب الثاني

الاموال الموقوفة بطبيعتها

مهرست

| | |
|--|--|
| <p>وضع يد خادم الفريخ — الباني متبرع بثمان الاتقاس — البناء والأرض وقف (من ٥٧ الى ٥٩) الفصل الثاني — الاماكن الخربة (٦٠)</p> | <p>الفصل الاول — المساجد والأضرحة والزوايا وما يتبعها من الارض انما هي وقف بطبيعتها — لا تجوز فيها الهبة — لا يصح تملكها بوضع اليد —</p> |
|--|--|

الفصل الاول

المساجد والأضرحة والزوايا

٥٧ — من المقرر ان المساجد والأضرحة وما يتبعها من الارض انما هي وقف بطبيعتها وليس لاحد أن يملكها معها طال وضع يده عليها فن باب أولى يكون من وضع يده عليها بصفة خادم أبعد أهل اليد عن الوصول الى التملك بمضي المدة . كما انه من المقرر ايضاً ان من بناها هو متبرع بها لا يجوز له التمسك بملكية ما بناه
أما النزاع في استمرار الخادم لتلك الاماكن على

وخليفته أو عدم استمراره عليها والاولوية فيها فهو أمر ليس من اختصاص المحاكم الاهلية . — راجع ق س ١٩ — ص ٦٨ (حكم صادر بتاريخ ١٧ ديسمبر ١٩٠٣ م من محكمة الاستئناف الاهلية بمرقة ١٧٨٨ س ١٩٠٣ في قضية محمد بك سبروك ضد احمد ابو خواجة^(١))

(١) المحكّة :
حيث انه ثابت من أقوال الطرفين ان الارض التي أقيم عليها البناء الجديد وأرض المنزل التي يسكنها احمد ابو

٥٨ — ان الأضرحة تابعة للأوقاف وليست

من الأماكن المخصصة للمنافع العمومية . —
(راجع ص ٣٨٧ س ١٩٠٦ خلا محكمة الاستئناف
الاهلية بتاريخ ٢٥ مارس س ١٩٠٦ . — في قضية
سلم وسمان صيدناوي ضد ديوان الاوقاف نمرة ٦٤٦
س ٩٠٥)

٥٩ — لا يجوز الهبة في المساجد والجوامع
والزوايا لان الهبة لا تجوز الا في الامور التي يصح
ان يتداولها الناس فيها بينهم وليست المساجد
والجوامع والزوايا من الامور التي يجوز للناس
التعاطي بها . قال جل يتي شيئا من ذلك بماله وفي
أرض من ملكه فاذا تم عمله أصبح البناء والأرض
وقفاً بطبيعته لا يجوز المدول به عن الفرض
الوحيد الذي خصص له وهو اقامة شعائر الدين
لجميع المسلمين . — (راجع ق س ٢٧ ص ٢٥٩
عدد ٣٣ س ١٩٠٧ محكمة مصر الاستئنافية الاهلية
بتاريخ ٢٠ نوفمبر س ٩٠٦ . — في قضية الشيخ
محمد عبد ربه ضد عبد الرحمن محمد عيش نمرة ٥٣٧
س ٩٠٦)

خواجه هي رزقة مملوكة للشيخ مبارك
وحيث ان المستأنف عليه احمد ابو خواجه يقرر انه انما
هو القائم بمخدمة ذلك الشيخ ويشهد المباني القائمة على الارض
وانه أجرى تغيير الابنية التي كانت موجودة من عنده
وحيث انه من المقرر ان الأضرحة وما يتبعها من الارض
انما هي وقف بطبيعتها وليس لاحد أن يملكها معاطل وضع
يده عليها فن باب أولى يكون من وضع يده عليها بصفة خادم
لصاحبها أبعد اهل اليد عن الوصول الى التملك بمعنى المدة
وحيث انه من المقرر أيضاً ان من بنى مسجداً أو مزارعاً
أو ملحقاتها بما قامه هو متبرع لا يجوز له ادعاء الملك على الذي
بناه أو عمره معها كانت الملل والاسباب
وحيث انه ثابت ان احمد ابو خواجه مر قديماً في
الضريح وذلك من القائمة والسند القبرين قديما بمبلغ ١٤٠٠
قرش لكنه لا حق له في ادعاء ملك أو يد لا يمكن ازالها
وحيث ان المستأنف انما فعل فضلاً خيرياً لم يقصد به
الملك ولا اليد على انه لا يمكنه أن يصل الى شيء من ذلك
وكان بدؤه في العمل بمشاهدة المستأنف عليه وعطه وسكوته
وحيث ان كون المستأنف عليه خادماً للشيخ ويجب
بقاؤه كذلك أو عدم بقائه بحث لا يختص بهذه المحكمة
المتظر فيه

الفصل الثاني الاماكن الخربة

- ٦٠ - ان الاصل في الاماكن الخربة ان تكون تابعة للاوقاف الا اذا قام الدليل على خلاف ذلك (هذا المبدأ لا أساس له في القانون) -
(راجع قلاس ٣ من محكمة عابدين الجزئية بتاريخ ١٦ مايوس ١٩٠٤ - في قضية عبد الخالق محمد سلامة الخيمي وآخرين نمرة ١٠٣١ من ١٨٩٩ ضد الاوقاف واربهم علي)

الباب الثالث

الولاية على الوقف

فهرست

- افصل اول - اثبات النظارة (من ٦١ الى ٦٦)
د الثاني - الاهلية للنظارة - المصاة الرايون - الرقيق يصلح للنظارة شرعاً - الرشيد والسفاه (من نبذة ٦٧ الى ٧٥)
افصل ثالث - الولاية العامة والولاية الخاصة - ولاية ديوان الاوقاف - الناظر المؤقت - حقوقه وواجباته - ولاية القضاة الخارجين عن القطر المصري - ولاية المستحقين في الخصومة - للقاضي الشرعي ضم نفة الى ناظر الوقف - وله أن يأذن الثقة بالافراد بالعمل - راجع أيضاً نبذة ٩٥ - (من ٦٨ الى ٩٣)
افصل رابع - ممن يستمد ولاية - طيبة

- حق الولاية - لا تورث (راجع أيضاً نبتة ١٤٢ وأسباب الحكم المذيلة بها) - حق ذاتي للناظر - لا يجوز لدائن الناظر أن يستعمل ما لمديه من الحقوق الخاصة بنظارته (من ٩٤ الى ٩٦)
- الفصل الخامس - ما يجوز للناظر من التصرفات**
- ١ - له ان يוכל عنه غيره بشرط ان لا يكون لهذا الوكيل حصة في غلة الوقف (من ٩٧ الى ٩٩)
- ٢ - له التأجير - وقض الأيجار والديون دون المستحقين - وله قبض الأيجار مقدماً - له قبض إيجار سنة مقدماً - قبض إيجار ثلاث سنين مقدماً (من ١٠٠ الى ١٠٣)
- ٣ - النيابة عن المستحقين - عن الجماعة لا عن كل فرد - النيابة عن جهة الوقف - النيابة عن المقنود - أعماله الدايعة في الوكالة حجة على الوقف - حجة على الناظر الشريك - حجة على الناظر الخلف - حجة على المستحقين - له التمسك بالتقادم ضد المستحق في الوقف (من ١٠٤ الى ١١١ - راجع نبتة ١٣٥)
- ٤ - مصدق بقوله في ما صرفه على الخيرات - وفي ما لا يكذبه الظاهر (من ١١٢ الى ١١٤)
- ٥ - قبض أحد الناظرين صحيح وحجة على الآخر (١١٥)
- ٦ - أحد الناظرين له ان يستفيد من عمل شريكه الآخر (١١٦)
- ٧ - له التصرف في النقة والمنازل من الأيجار
- للمستحقين أو خلاصهم (١١٧ و ١١٨)
- ٨ - له الخصومة في العين وفي الربح - هو يمثل الوقف - شخصية الوقف - مستقلة عن شخصية المستحقين - لأحد الناظرين الافراد بالخصومة - لأحد الناظرين اختصاص الآخر (من ١١٩ الى ١٣٢)
- ٩ - يملك الاستبدال اذا كان مشروطاً له (١٣٣)
- ١٠ - له التعبير (١٣٤)
- ١١ - له دفع ديون الوقف - له ان يحجز ايراد المستحقين حتى يستوفي ما دفعه (١٣٥)
- ١٢ - يملك دعوى الخيانة على شريكه في النظر بلا اذن القاضي الشرعي (١٣٦)
- أفصل اساسي - ما لا يجوز للناظر من التصرفات**
- ١ - لا يجوز له أن يتنازل عن النظارة الى الغير - تبقى نظارته وتصرفاته متبصرة - دون تصرفات الشخص المتنازل اليه - رأي مخالف - جواز التنازل عن النظارة الى الغير اذا كان مشروطاً في كتاب الوقف - لا يجوز له أن يزل نفسه منها ودعوى الخيانة ترفع عليه - جواز تولية الغير لإدارة شؤون الوقف بشروط المنع (من ١٣٧ الى ١٤١)
- ٢ - ليس له الاستدانة على الوقف - اذن القاضي - وجود الموهب - المأذون بالصرف يرجع بما صرفه - الاجتهاد يتبر مشروطاً - لا يملك تحصيل الوقف وادارة ديون الغير (من ١٤٢ الى ١٤٧)
- ٣ - ليس له أن يجمع في خصومة واحدة بين صفتي

- حق الولاية - لا تورث (راجع أيضاً نبتة ١٤٢ وأسباب الحكم المذيلة بها) - حق ذاتي للناظر - لا يجوز لدائن الناظر أن يستعمل ما لمديه من الحقوق الخاصة بنظارته (من ٩٤ الى ٩٦)
- الفصل الخامس - ما يجوز للناظر من التصرفات**
- ١ - له ان يוכל عنه غيره بشرط ان لا يكون لهذا الوكيل حصة في غلة الوقف (من ٩٧ الى ٩٩)
- ٢ - له التأجير - وقض الأيجار والديون دون المستحقين - وله قبض الأيجار مقدماً - له قبض إيجار سنة مقدماً - قبض إيجار ثلاث سنين مقدماً (من ١٠٠ الى ١٠٣)
- ٣ - النيابة عن المستحقين - عن الجماعة لا عن كل فرد - النيابة عن جهة الوقف - النيابة عن المقنود - أعماله الدايعة في الوكالة حجة على الوقف - حجة على الناظر الشريك - حجة على الناظر الخلف - حجة على المستحقين - له التمسك بالتقادم ضد المستحق في الوقف (من ١٠٤ الى ١١١ - راجع نبتة ١٣٥)
- ٤ - مصدق بقوله في ما صرفه على الخيرات - وفي ما لا يكذبه الظاهر (من ١١٢ الى ١١٤)
- ٥ - قبض أحد الناظرين صحيح وحجة على الآخر (١١٥)
- ٦ - أحد الناظرين له ان يستفيد من عمل شريكه الآخر (١١٦)
- ٧ - له التصرف في النقة والمنازل من الأيجار

- النظارة على الوقف والحماية على القصر المستحقين فيه (١٤٨)
- ٤ - تحقق صفة النظارة والصفة الشخصية في وقت الخصومة - الحكم الصادر على الناظر بصفته الشخصية يكون حجة عليه بصفته ناظراً اذا كانت صفة النظارة محققة فيه قبل الخصومة (من ١٤٩ الى ١٥١)
- ٥ - لا يجوز له صرف شيء في غير ما شرطه الواقف (من ١٥٢ الى ١٥٣)
- ٦ - لا يملك التصرف بمقتضى الوقف المبنية - ولا تقرير حق عينية عليه (من ١٥٤ الى ١٥٧)
- ٧ - ليس من وظيفته جبرود الاستحقاق عند ثبوته - من وظيفته الانكسار - قول آخر (من ١٥٨ الى ١٦١)
- ٨ - ليس له أن يسكن في عتار الوقف الموقوف للاستغلال (١٦٢)
- ٩ - أعماله ليست حجة على الوقف فيها لا يجوز له من التصرفات (من ١٦٣ الى ١٦٥)
- ١٠ - ليس له صفة رسمية تصديقه على صورة كتاب الوقف التي يطلبها طبق الاصل المحفوظ تحت يده لا يتعد (١٦٦)
- ١١ - اقراره ونكوه لا يبرهان على الوقف (١٦٧)
- الفصل السابع - معلوم الناظر أو المشرّف ومصارفاته
- ١ - القاعدة الشبة في ديوان الاوقاف لمقتدر اتمامه ليست لها قوة قانون (١٦٨)
- ٢ - تقدير معلوم ناظر الوقف (من ١٦٩ و ١٧٠)
- ٣ - معلوم الناظر مختص من تلويح الاعلام
- الشرعي الصادر بنظره على الوقف (١٧١)
- ٤ - العبرة في قيمة المعلوم وقت المبلغ لا وقت الشرط (١٧٢)
- ٥ - المشرّف غير ملازم ببيان وجوه صرف المبلغ المقرر له (١٧٣) - المصاريف السائرة (١٧٤)
- الفصل الثامن - مسئولية الناظر وورثته من بعده
- ١ - يكون مسئولاً شخصياً اذا جاوز حد السلطة الممنوحة له شرعاً (١٧٥)
- ٢ - يكون مسئولاً عند اعياله المطالبة بتأخر الاجبار (١٧٦ و ١٧٧) - يكون مسئولاً عما قبضه بالقتل (١٧٨)
- ٣ - يكون مسئولاً للمشتق بما دفعه لمستحق آخر بعد المطالبة (١٧٩)
- ٤ - في مخالفات التنظيم يسأل الوقف لا الناظر شخصياً لان القوة شخصية لا قبل النيابة (١٨٠)
- ٥ - أعيان الوقف في يد الناظر أمانة يجب عليه ردها كما استلمها (١٨١)
- ٦ - اذا ملت الناظر بمجمل غلة الوقف - وجود الغلة في التركة - المطالبة قبل وفاة الناظر والمطالبة من بعد الوفاة (من ١٨٢ الى ١٨٤)
- الفصل التاسع - دعوى الخيانة - ما يعد خيانة
- ١ - دعوى ائتيان من شخص لم يصدر له اذن بالخصومة (١٨٥) - راجع ايضا بقية ٧٩
- ٢ - تقديم صرف الاستحقاق على المبالغة (١٨٦ و ١٨٧ و ١٨٨)

- ٣ - تأخير أعيان الوقف لمدة زائدة على ما شرطه الواقف - أخذ مائة لم تكن مشروطة في كتاب الوقف (١٨٨ الى ١٨٩)
- ٤ - عدم اختصاص القاصب ولو كان شريكاً في النظر (١٩٠ و ١٩١)
- ٥ - انكاره الوقف المشدول بنظارة (١٩٢ وراجع أيضاً نيزة ١٨٨)
- ٦ - صرف ربع عقار الوقف في ترميم بيت السكنى (١٩٣)
- ٧ - افراد أحد الناظرين بالتصرف بدون مشاركة زميله (١٩٤)
- الفصل العاشر - بعض أحكام شرعية متنوعة (من ١٩٥ الى ١٩٩)

الفصل الاول

اثبات النظارة

- ٦١ - ليس من الضروري لثبوت صفة المتحدث على الوقف صدور اعلام من القاضي الشرعي اذ يجوز ثبوت الصفة من نص كتاب الوقف او من صدور امر عال به^{٥١} - (راجع ص ١٠٦٧ جز ٦٠ ص ٩٢ خلاصحكم استئناف مصر الالهية ٢٧ اكتوبر ص ٩٢)
- (١) المحكة:
- حيث ان المستأين قالوا ان البرنس حليم باشا رض المعوى عليها بصفته نظراً على وقف قولهم يقدم مستنداً يثبت صفة هذه وان هذه الصفة لا يصح اعتبارها الا باعلام شرعي يصدر من القاضي الشرعي المختص بذلك وتكون المعوى حينئذ بالحق شكلاً
- وحيث انه ثبت هذه المحكة كما ثبت اعلام المحكة في قضية ابراهيم سيداحد التاجر ضد البرنس حليم باشا نمرة ٥٠١ ص ٩٢
- الابتدائية ان دولتر البرنس حليم باشا هو الناظر لوقف قوله دون غيره كما يتضح ذلك من الافادة الرسمية المقدمة من البرنس حليم باشا الواضح بها ان ديوان الاوقاف يعلن ذلك بانصدور امرين عاليين احدهما في ٢٢ رجب سنة ٣٠٥ والثاني في ٢ رمضان من تلك السنة يقضيان بتسليمه الاطيان الكائنة في عشرة نواحي بحجة كثر الشيخ لادارتها بمعرفة دولته لايولة نظارة هذا الوقف اليه حسبما هو متعوض بكتاب جتسكان محمد علي باشا الواقف
- وحيث لا محل حينئذ لشك في ان البرنس حليم باشا هو الناظر لوقف ولا وجه لاستخراج اعلام شرعي لا ثاب
- النظارة اذ انها مستتجة من نفس ككتاب الوقف

صادر من محكمة استئناف مصر الاحلية بتاريخ ٢٤ أكتوبر
س ٨٩٣ في قضية الست صلوحه نمرة ١١٧ س ٩٣ ضد
الست زينب ست البلد

٦٣ - الاعلام الشرعي الصادر من محكمة غير
المحكمة الشرعية التابع لها الوقف لا يكون حجة
كافية لاثبات النظارة اذا كانت هذه النظارة مطعوناً
فيها امام المحكمة التابع لها الوقف بدعوى شرعية
صحيحة مقامة من شخص له شأن ومصصلحة
حقيقية^(١) . - (راجع ص ٢٨٨ جز ٢ ص ١٩٠٠

(١) المحكمة

حيث ان طلب فاطمه هاتم تسليها الاطيان المتنازع فيها
وإيجارها مبني على كونها نازرة وقف زوجها حسين افندي
الكريدي والد الست عائشة هاتم
وحيث ان ادعاءها النظارة مطعون فيه من الست عائشة
هاثم امام محكمة مركزي المتنورة وبلاد الارز غرباً الشرعية
ولم يفصل في هذه الدعوى لأن نظراً لعدم حضور الست
فاطمه امام تلك المحكمة

وحيث ان استدلال الست فاطمه هاتم على صحة كونها
نازرة ذلك الوقف بالاعلام الشرعي الصادر من محكمة
مصر الكبرى الشرعية ليس كافياً لان هذا الاعلام لا
يمتري على ما يفيد معرفة تلك المحكمة بالدعوى الشرعية
المذكورة ولا على حصول الفصل فيها

وحيث انه اذا كانت الست فاطمه حقة نازرة لتلك
الوقف ولم يحصل تغيير في الوقفية خلافاً لما تدعي الست
عائشة فاما على الست فاطمه الا كونها تذهب امام محكمة
المتنورة الشرعية محل وجود الاطيان المرقوفة وتبرهن على

٦٢ - الاعلام الشرعي الصادر من محكمة شرعية
ينظر شخص على وقف كاف لاثبات صفة النظارة
والفتوى الشرعية التي يصدرها مفتي الديار المصرية
مخالفة للاعلام الشرعي لا تأثير لها عليه ولا يمكنها
ان تقضى^(٢) . - (راجع ص ٥٨٧ س ٨٩٣ خلا حكم

(١) المحكمة :

من حيث ان المتأنف عليها تزم في دعواها بان
الفتوى الصادرة من حضرة مفتي الديار المصرية قد ابطلت
مفعول الاعلام الشرعي الصادر من محكمة مصر الكبرى
بتاريخ ١١ شباط سنة ٣٠٥ الذي خول الحق للست
صلوحه دون غيرها في النظارة على وقف احمد آغا جالوش
وحيث انه فضلاً عن عدم صحة هذا الزم قائم غير
منطوق على المبادئ الشرعية اذ لا يسوغ لعنفي ان يطعن
من تقاض نفسه حكماً صادراً من محكمة شرعية بل كان الاجدر
بالست زينب السي في الحصول على اعادة النظر في الاعلام
الشرعي امام الجهة المختصة حيث ينسب لها حينئذ الارتكان
على الفتوى السالفة الذكر

وحيث انه لم تتبع المتأنف عليها في دعواها هذا السير
فلم تصب اذاً محكمة مصر في حكمها عند اعتبارها المنازعة
قائمة على ايمان الوقف وتمييزها حارساً قضائياً لادارة شؤونه
اذ لا جرم ان الغاية من الاعلام الشرعي انما هو حسم النزاع
القائم بين الطرفين بخصوص ادارة اموال الوقف
وحيث من ثم قامت محكمة الاستئناف لم تبد دائرة
اختصاصها بل انتت موافقة في حكمها لنفس حكم القاضي
الاحوال الشخصية من حيث تثبيت المبسطة في الحالة التي
التي منحها اياها الاعلام الشرعي

٦٥ - حق الخصومة باسم الوقف يثبت كفاية بتقديم اعلام شرعي صادر من القاضي بقررو الشخص ناظراً على الوقف . (حكم ٢٦ ابريل س ٩٣ من ٢٠٢ س ٥ ن ٥ - وقف كخداي صالح ضد بازيل بابا مانديليس)

٦٦ - اذا تقدم للمحاكم المختلطة اعلام شرعي صادر من ملك اصداره بتعيين شخص ناظر على وقف وجب عليها ان لا توقف نظر الدعوى الاصلية بل تعين عليها اعتبار النظارة مسندة الى هذا الشخص بطريقة قانونية ووجب على مستأجري اعيان الوقف دفع الايجارات اليه دون أي شخص آخر من الموقوف عليهم . (حكم ٢١ مارس س ٩٤ من ١٩٠ س ٦ ن ٥ - في قضية ديوان الاوقاف ضد موسى ابو خضرة)

خلا حكم صادر من محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ١٧ مايوس ١٩٠٠ - في قضية الست عائشة هاتم ضد الست فاطمة هاتم نمرة ٥٩ س ٩٠٠)

٦٤ - ان مدير ديوان الاوقاف يملك ادارة جميع الاوقاف الخيرية بالنيابة عن سمو الخديوي بمقتضى الامر الذي يصدر بتعيينه في وظيفته مديراً (راجع ص ٢٢٦ جزء ٢٠ - س ٩٠١ خلا - استئناف مصر بتاريخ ١٨ ابريل سنة ٩٠١ - في قضية سيد باشا حلم ضد ديوان الاوقاف نمرة ٣٦٨ س ٨٩٩)

صحة نظرها وعدم صدق الست عائشة في دعواها وحيث انه مع وجود نزاع في صفة الست فاطمة بشأن نظرها على ذلك الوقف لا يمكن الفصل في هذه الدعوى وحيث انه في هذه الحالة يتعين التنازل الحكم المستأنف وإيقاف نظر الدعوى الاصلية لحين المحكم في الدعوى الشرعية المقامة بين الخصوم وإلزام المستأنف عليها بالمصاريف

الفصل الثاني

في الاهلية للنظارة

٦٨ - ان العصاة الذين كانوا حرموا من حقوقهم الوطنية وتقرر نفيهم بسبب الحوادث الحربية ثم صدر المفو عنهم بمقتضى الامر السامي الصادر بتاريخ ١٧ مايوس ٩٠٠ قد عادت لهم مع البغوة جميع حقوقهم الوطنية بما فيها الاهلية الشرعية

٦٨ - ان العصاة الذين كانوا حرموا من حقوقهم الوطنية وتقرر نفيهم بسبب الحوادث الحربية ثم صدر المفو عنهم بمقتضى الامر السامي الصادر بتاريخ ١٧ مايوس ٩٠٠ قد عادت لهم مع البغوة جميع حقوقهم الوطنية بما فيها الاهلية الشرعية

المستحقين عن جميع مستحقى الوفاء الذين هم منهم لا يمنعه ذلك من دعواه الارشدية اذا مضت مدة على ذلك لانه يمكن أن يصير فيها غير الارشاد أرشد (راجع ل شر س ٤ ص ٢٠٦ عدد ٠٩ — قرار شرعي رقم ١١ نوفمبر ١٩٠٥ — في القضية نمرة ٢١ س ٩٠٤ من محمد ابراهيم ميلة وآخر ضد الشيخ عبد الله سويدان)

٧٣ — اذا انكر المدعى عليه دعوى من يدعي الاستحقاق للنظر على الوفاء ودفعها بعدم رشد المدعى وادعى سفيه فيكون قد دفع دعوى الرشد بدعوى السفه وحينئذ تقدم بينة مدعي السفه في هذه الحادثة على بينة مدعي الرشد (راجع ل شر س ٧ ص ٢١٩ عدد ٠ ١٠ — قرار شرعي رقم ١٥ اكتوبر س ٩٠٣ في قضية مصطفى بك كامل السلاطلي نمرة ٣٥ س ٩٠٣ ضد علي افندي كال)

٧٤ — فينبى للمجلس الشرعي الذي ترفع امامه دعوى أرشدية للنظر على وقف ولم تكن الشهود كافية شهادتهم للحكم بها ان يستحضر مدعي الارشدية شخصياً ليرف بنفسه ان كان فيه صلاحية وأهلية للنظر أولاً (راجع ل شر س ٧٥ ج ٣٠ س ٠٩ — قرار شرعي رقم ٢٩ ديسمبر ١٩٠٦ في القضية نمرة ١ س ٩٠٦ من الشيخ أمين شلي ضد فاطمة بنت أحمد بك المتباوي)

٧٥ — علم نص الوفاء بكتاب وقته على استحقاق الارشاد من فدية حق الوفاء للنظر مانع من سماع الدعوى بذلك طبقاً للمادة ٣٠ من

توليته النظر صحيحة شرعاً لان الرقيق يجوز اقامته ناظراً على الاوقاف (راجع ل شر س ٥ ص ١٨ عدد ٠١ — قرار شرعي رقم ١٤ فبراير س ٩٠٦ في القضية نمرة ١٤ س ٩٠٥ من الست سهر اليعضا ضد الست زينب بنت مصطفى آغا)

٦٩ — اذا أراد الوصي على القصر المستحقين لحظ ربح الوقت ان يدخل خصماً ثالثاً في دعوى ارشدية ونظر أحد المستحقين على الوفاء ليدفع دعوى المدعي لا قبل خصماً في ذلك (راجع ل شر س ٣ ص ٢٧٩ عدد ١٢ — قرار شرعي رقم ٤ فبراير س ١٩٠٥ في القضية نمرة ٥٥٠ س ١٩٠٤ من ضح الله احمد ضد الست ستيه بنت محمد فتح الله)

٧٠ — اذا ادعى أحد المستحقين ارشدية على غير خصم ولم تصح دعواه لا يكون له حق دفع فوارض أحد المستحقين لناظر الوفاء الاصلي (راجع ل شر س ٤ ص ١١٧ عدد ٠٥ — قرار شرعي رقم ٢٦ يونيو س ٩٠٥ في القضية نمرة ٢٧٤٦ س ١٩٠٤ من محمود افندي جيمي ضد عبد العلي بك جيمي)

٧١ — اذا طلب شخص الاذن له بمقصومة ناظر الوقت بدون أن يدعي ما يخل لناظر المذكور من حيانة أو نحوها ولم يدع حقاً لنفسه يتمتع من ذلك (راجع ل شر س ٤ ص ١٢٩ عدد ٠٦ — قرار شرعي رقم ٢ يولي س ٩٠٥ في القضية نمرة ١٩ س ١٩٠٤ من محمود بك ثابت ضد مصطفى افندي صغوت)

٧٢ — اذا أقر مدعي الارشدية بالارشدية أحد

لائحة المحاكم الشرعية (راجع لشرح ١٦٥ جزء ٧ ص ٦٠ - قرار شرعي رقم ٣٣ أبريل ١٩٠٧ في قضية محمد اخندي ليبه نمرة ٦٧ ص ٩٠٦ ضد مصطفى اخندي حسن منا)

الفصل الثالث

الولاية العامة والولاية الخاصة

٧٦ - إذا توفي ناظر الوقف وبقي الوقف شاغراً عن ناظر أو توفي أحد الناظرين الشريكين في النظر جاز لديوان الاوقاف الذي له الولاية على كافة الاوقاف أن يضع يده على أعيان الوقف لإدارتها وللنظر في شؤونها رتباً تبين الناظر الشرعي على هذا الوقف

أما المنازعات الخاصة بحق الارث في منفعة الاموال الموقوفة فتنتج فيها أحكام الشرعة المحلية ويكون للقاضي الشرعي هو المختص بنظرها والفصل فيها^(١) (حكم ٢٩ ديسمبر ٨٤ نمرة ٣٤٨ ص ١٣٢ خلا - في قضية رجب زين الدين وديوان الاوقاف ضد عبد الله غنيم)

٧٧ - ديوان الاوقاف ليس له الولاية العامة على كافة الاوقاف بلا استثناء بل الولاية العامة يملكها الحاكم الشرعي وحده

الديوان كهرد من أفراد الهيئة الاجتماعية لا تبعت له الولاية على وقف ما إلا بتعيينه ناظراً عليه بناء عليه لا يجوز للديوان أن يضع يده على أعيان وقف ما استبداداً بدعوى عدم أهلية الناظر ما دام لم يصدر حكم بزل الناظر وتعيين الديوان^(٢)

(١) المحكة :

حيث ان من المقرر شرعاً ان من له التفاترة العامة على الاوقاف التي لم يكن لها ناظر خاص معين بشرط الواقف هو الحاكم الشرعي ولذا كان القاضي الشرعي بين المحضرة الخدمية لتتفر على الاوقاف التي لا تملكها وديوان الاوقاف يدبر تلك الاوقاف نيابة عن جنابه الغنيم فيوضح مما تقدم ان الاوقاف ليس لها النظارة والتحدث بالامور

(١) المحكة :

حيث ان ما اجهته مأمورية اوقاف اسكندرية من وضع الخبز التحفظي الوقفي على اعيان هذا الوقف حفظاً لها من الضياع لحين نهي المسألة المتطورة بالمحكمة الشرعية وتعيين ناظر شرعي على الوقف وتسليمه اليه هو من اختصاصه وواجباً لا لغيره لعدم الاوقاف من الولاية على

٧٨ - انه وإن كان ليس لديوان الاوقاف حق مزاحمة باقي النظائر في التحدث على الاوقاف المشمولة بنظارتهم فيما يتعلق بأعمال الادارة الا ان له حق المراقبة عليهم عند ما يريد هؤلاء النظائر التصرف في أعيان الوقف أو البيع أو البذل

بناء عليه يملك ديوان الاوقاف عمل كافة الاجراءات التي يكون الغرض منها حفظ عين الوقف أو بدله مثل طلب ايداع ثمن العين الموقوفة المبينة في خزنته شيئاً يصير شراء بدل الوقف^(١) - (راجع ص ١٥٥)

(١) المحكمة :

حيث انه يلزم لاجل الفصل في هاتين الدعويتين . أولاً : معرفة من هو الناظر الشرعي على الوقف المتنازع في مبلغ بدله . ثانياً : معرفة المأزوم بذفع هذا المبلغ . وحيث انه من المقرر شرعاً ان المختص بالتحدث على الوقف وادارة شؤونه والمطالبة بمقوقه هو الناظر عليه سواء كان تنظره بحكم شرط الواقف أو كانت مبيناً من قبل الحاكم الشرعي وفي حالة خلو الوقف من ناظر يكون التحدث لولي أمر المسلم . ومن هذا التبيين يتضح ان ديوان الاوقاف لا صفة له في المطالبة بمقوق أي وقف لم يكن لولي الامر ناظراً عليه فان ديوان الاوقاف ليس الا وكلاً في ادارة الاوقاف المشمولة بنظارة الجناح العالي الخديويسي وأما بالنسبة لباقي الاوقاف الكائنة تحت نظارة آخرين فليس له الا حق المراقبة عليها عند ارادة نظارها التصرف في اعيانها بالبدل أو عند تعيين ناظر عليها وتستفاد تلك المراقبة من مادة ٦٥ و٦٦ من لائحة الحاكم الشرعية ونسب اولاًها (ليس الحاكم الشرعية ان تكتب حجج ابدال ولا احتكار

(راجع ص ٧٥٥ جز ٤ ص ٩٢ خلا - استئناف مصر بتاريخ ٢ مايس ١٩٢٠ - في قضية يوسف اقدسي لطفي بصته مأمور أوقاف اسكندرية نمرة ٥٦٨ س ٨٩١ ضد سعيد عبد الله)

على جميع الاوقاف سواء كان لها نظار أو لم يكن وحيث ان ديوان الاوقاف بادر ادارة الاوقاف المشمولة بتوكيله هو كأحد أفراد الهيئة الاجتماعية في ادارة أملاكه بمعنى انه اذا زعم ان له حقاً قبل أي شخص أو له الحق في أن يضع يده على أعيان وقف في حيازة شخص آخر فلا يجوز له أن يضع يده من تلقاء نفسه بل يلزمه ان يرفع الامر للهيئة القضائية المختصة بذلك ويطلب منها الحكم في ما يرضه والهيئة القضائية تحكم له أو عليه

وحيث ان القول المخفي به في مذهب الامام الاعظم أبي حنيفة ان الرد هو الاصل وما عداه طارئ يحتاج الى الاثبات والتثبت وحكم القاضي فيه فديوان الاوقاف لا يجوز له أن يدهي سنة سعيد عبد الله وسو تصرفه وبحكم عليه بذلك من تلقاء نفسه بل لا يصح له أن يصف أي ائسان بهذا الوصف الا بعد صدور حكم اتهافي من جهة الاختصاص

وحيث مما تقدم يتبين ان ديوان الاوقاف ليس له النظارة العامة على جميع الاوقاف الموجودة بالديار المصرية وليس له سلطة قضائية فيما يختص بالاوقاف ولم يقدم حكماً شرعياً يزيل سعيد عبد الله المتناظر من الواقعة بكتاب وقفها فأذاً لا يكون له حق فيما أجراه من اغتصاب أعيان الوقف المشمولة بنظارة المتأنف عليه ويكون مأزوماً برد تلك الاعيان اليه ومحاسبته على ريبها من مدة اغتصابه لحد يوم التسليم

البرنس عبد الحليم باشا ومحمد الماس آغا الحبشي وديوان
(الاقواف)

٧٩ - الناظر المؤقت له ما للناظر الاصيل من
الحقوق فلا يجوز للمستحقين التحدث على الوقف
دونه^(١) (راجع ص ١٦ جزء ١ ص ١٨٩٦ خلا -
محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٧ يناير ١٨٩٧ -
في قضية ديوان الاوقاف نمرة ٧٧ ص ٩٦ ضد حسين حلي
وآخرين)

٨٠ - الناظر المؤقت له جميع حقوق النظار
وعليه واجباتهم الى ان تقضي نظارته (محكمة مصر
بتاريخ ٨ ابريل ١٨٩٩ - في قضية الاوقاف ضد
كرم شاه السودا نمرة ٦٢ ص ٩٩ - م د ص ٢ ص ٢١)
٨١ - اذا تبين ديوان الاوقاف لادارة اشغال
وقف ما بصفة مؤقتة حتى يتفق أولو الشأن في تسمية
الناظر حسب شرط الواقف كان له نفس الحقوق

(١) المحكمة:

حيث انه تبين من أوراق الدعوى ومن التحقيقات
التي حصلت فيها وبالاخص من كشف تحقيق الاوراد
ان الاطيان المتنازع فيها وقف وان المستأف عليهم لم
يضعوا أيديهم عليها الا بصفة مستحقين في الوقف
وحيث ان ادارة الاملاك الموقوفة تكون بمعرفة الناظر
المعين بحسب نص الرقبة أو من قبل القاضي الشرعي
وحيث ان القاضي الشرعي عين مدير الاوقاف بصفته
ناظراً على الوقف المذكور مؤقتاً فيكون له الحق في وضع
يده على الاحيان الموقوفة وادارة حركتها حين تعيين ناظر
عليها على حسب شروط الواقف ولا حق للمستحقين فيه
معارضته ولا في دعواهم وضع اليد

جزء ١ ص ٩٣ خلا - محكمة استئناف مصر بتاريخ
١٣ فبراير ٨٩٣ - في قضية احمد ممتاز نمرة ٢٧٧
ص ٨٩٢ وديوان الاوقاف نمرة ٥٤٠ ص ٨٩١ ضد
مع التاجر ولا خطوفا يتلقى بالاوقاف اهلية كانت أو
خيرية ولا يبيع اقتاضها ما لم يتصرح بذلك من ديوان
الاقواف) والثانية (لا يصير كتابة تقارير من المحاكم الشرعية
بمنصب نظار على الاوقاف خيرية أو أهلية بغير شرط الواقف
ولا بطريق الفراغ الا بعد اطلاع ديوان الاوقاف وصدر
المكاتبة منه بذلك)

وحيث انه تبين مما توضح آغا ان ديوان الاوقاف
خال من الصفة في الدعوى الاولى بالمطالبة بمبلغ البدل بما
انه موجود لهذا الوقت ناظر شرعي منصوص عنه بكتاب
الوقف وأما في الدعوى الثانية فله الحق في ان يطلب حفظ
مبلغ البدل بخيريته أو تحت يد امين غير الناظر حتى يصير
شراء البدل على ذمة الوقف بما فيه الصالح بمعرفة ناظره
تحت ملاحظة ديوان الاوقاف وتصديقه لان حق المراقبة
ينبغي عليه حق طلب اجراء جميع الاعمال التي تفرض منها
حفظ عين الوقف أو بدله ولا شك في ان طلب ايداع
المبلغ بخيريته هو من الاجزآت التحفظية المحول له الحق
فيها وذلك ايداع أئبد للوقف وأضمن لصالحه خوفاً من
ان الناظر يسوقه الحال لتبديده فتقدم بذلك المصالح المترتبة
على الوقف وتلائى المنفعة بفرور الطمع ويسر تقاضي هذا
المبلغ من الناظر ولو ساء اذا كان خالياً من اراء خاص به
غير مال الوقف ولو لم يكن حق المراقبة يقول حق طلب
الاجزآت التحفظية لما ظهرت للمراقبة فائدة ولكانت اسماً
لغير جسم كما ان مادتي اللائحة الساتتين يكونان شعباً بنير
سويح ويكون وجودهما خالياً من المحكة

عدد ٩٠٦ - محكمة أسيوط الأهلية رقم ٢٤ أكتوبر
س ٩٠١ - في قضية عايل افندي جندي رئيس جمعية
التوفيق القبطية الأرثوذكسيةقرة ٥٣ س ٩٠١ ضد جناب
الابا متلوس مطران الخميم وجرجا بصفته ناظرًا لأوقاف
الاقباط الكاثانة بدائرة كرميه وبسطوروس بك رقايليل

مسائل فرعية الأولى عدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر
هذه القضية . الثانية ان ليس لجمعية التوفيق شخصية
مستوية تبيع لها رضع الدعوى بلسان أحد أعضائها . الثالثة
انه فرض ذلك فرغ الدعوى من شؤون الجمعية المركزية
بمصر . الرابعة ان لا حق لرئيس الجمعية بموجب قانونها
الاساسي في رضع دعوى باسم الجمعية واكتفى بالأولى من
الثانية والثالثة عن الثالثة ولم جراً

وحيث ان الوكيل عن المدعى طعيما بنى سألته الأولى
على لئادة الثامنة من لائحة مجالس الاقباط الصادرة بأمر
حال في ١٤ مايو سنة ١٨٨٣ الواردة في الباب الثاني في
اختصاصات المجلس المالي ونصها « يختص المجلس المالي
المذكور بالنظر في جميع ما يتعلق بالأوقاف الخيرية التابعة
للاقباط عموماً وكذا ما يتعلق بمدارسهم وكنائسهم وقرائهم
ومطبخهم وكافة الموائد المنادى نظرها بلبلوكلنة »

وبحيث انه لا احتياج لكثرة النظر والتأمل في تلك
المادة فهم فرض الواضح لها واحراك مدلولها فلا يربح حل
التمكر ان القصد منها تحويل المجلس سلطة النظر الاداري
في جميع ما يتعلق بالأوقاف الخيرية التابعة للاقباط عموماً لا
استاد سلطة قضائية تقصّل في المنزلات بوباء على خفك
يتمن رفض المستة القرعية الاطروالحكم باختصاص المحاكم
الأهلية بنظر هذه القضية

وحيث ان بنفد المسألة الثانية هو حل اية الشخصية

التي للتأخر الاصيل ونفس الواجبات لان التأخر
المؤقت يمثل الوقت تماماً فيها له وما عليه (استئناف
مصر بقرة ١٢٢ س ١٨٨٤ - حكم تاريخه ١١ يونيه
س ١٨٩٥ - راجع ق س ١٠ عدد ٣٥٤)

٨٢ - المجلس المالي للاقباط الارثوذكس له
سلطة النظر الاداري في جميع ما يتعلق بالأوقاف
الخيرية التابعة للاقباط

لان فرض المقنن في المادة الثامنة من لائحة
١٣ مايو سنة ١٨٨٣ الخاصة بتقرير مجلس عمومي
للغاظة القبطية الارثوذكسية هو تحويل هذا
المجلس سلطة النظر الاداري في جميع ما يتعلق
بالاوقاف الخيرية التابعة للاقباط عموماً لا استاد
سلطة قضائية تقصّل في المنازعات

جميعات الناس التي يقصد بها استفادة الكسب
من الاموال المشتركة بينهم هي التي تعد شركات ليس
الا (المادة ٤١٩ من القانون المدني) وهي اذن التي
لها دون غيرها من جميعات الناس الشخصية المعنوية
فيها على ذلك ليس للجمعية التي يكون القصد
منها الاعمال الخيرية شخصية مستوية ولا يجوز لها
ان توكل أحد أعضائها في النيابة عنها امام القضاء
الدعوى المرفوعة باسم شركة ليس لها
شخصية مستوية لا تصعب بالمصادقة البدية الصادرة
من جميع أعضائها^(١) (راجع م د س ٤ ص ١٦

(١) المحكة

حيث ان الوكيل عن المدعى طعيما بنى سألته بالرج

٨٣- فأظر الوقف المولى من قبل ديوان
الوقوف يعتبر حيال الغير فيما يتعلق بأعمال إدارته
انه النائب عن الوقف شرعاً

لا يجوز للمستحقين في الوقف ان يتدخلوا في
شؤون ولايته بل لهم فقط ان يطلبوا من ديوان
الوقوف استبداله اذا كانت أعماله ضارة في مصالحه

بناء على ذلك لا يمكن للمستحقون في الوقف
طلب ابطال عقود الاجارة الصادرة من الناظر الا
في حالة ما تفسد عقودهم بشائبة النش أو التدليس
أو الصورة ٥- (راجع م ر مخ جزء ٥ - ص ١٤٣
حكم ١٢ فبراير ١٨٨٠)

٨٤- ان نظارة الاوقاف بما لها من الولاية

المنوية ليست مفروضة الا للشركات التجارية فيخرج من
ذلك الشركات المدنية والجمعيات التي لا تعد من الشركات
على الاطلاق

وحيث أن المدي رفع هذه الدعوى بوصف كونه رئيساً
لجمعية التوفيق القبطية الأرثوذكسية بسوهاج والفرس من
هذه الجمعية التي فيها يعود بالفائدة العمومية على الأمة
القبطية وانشاء المدارس وإعانة الفقراء واليتامى والمرضى
وغيره على قدر الاستطاعة

وحيث ان وكالة شخص عن آخر في أموره اما ان
تكون بإرادة من له أهلية التوكيل أو تكون بحكم القضاة
فالتنوع الأول ظاهر والتنوع الثاني مثل وكالة مديري الاقاليم
ونظار الدواوين العمومية ونظار النواثر وأموري ادارة
الشركات التجارية أو رؤساء مجالس إدارتها أو مديريها
أو من ينوب عنهم ان كان للشركة مركز والا فوكالة أحد
الشركاء المتضامنين وذلك مستنبط من نص المادة الثامنة
من قانون المرافعات المختصة بكيفية تسليم الأوراق المتضمنة
اعلاها ومثل وكالة الوصي والتميم

وحيث ان البحث في شخصية الشركات المنوطة أنقص
بقوة الى الاختلاف في تعيين نوع الشركات المنوطة
بشخصية المنوية قال بعضهم ان لا شخصية منوية

الا للشركات التجارية بدليل ما جاء في القوانين مما يماثل
المادة الثامنة المذكورة وقال فريق آخر ان الشخصية المنوية
في الشركات عموماً تجارية كانت أو مدنية وتطرف بعضهم
الى انكار الشخصية المنوية على الشركات اي كانت
وحيث انه قبل الخوض في هذا الخلاف يشين النظر
في مسئلة ينشأ حلها المناسب لحالة هذه القضية عن البحث
في شخصية الشركات المنوية وتعيين الرأي الراجح فيها
وتلك هي حل جمعية التوفيق من الشركات التجارية أو
المدنية حتى ينظر في شخصيتها المنوية

وحيث ان الغرض من الشركات تجارية كانت أو مدنية
هو الاستفادة بالأرباح والمكاسب من ادارة رأس المال
الحاصل من مجموع حصص الشركاء فكل شركة ليس من
غرضها الربح لا تعتبر شركة بلغنى القانوني ولو كان من شأنها
متع الخسارة أو تقليل تكاليف العمل بالاشتراك اذ لا بد
وان تكون الفائدة متوقعة بالمال وكل لبائع أو اشتراك غايته
ترقية الآداب أو توسيع دائرة المصانع والفنون أو اقيام
بالاعمال الخيرية وكل ما كانت نتيجة الاعمال فيه شيئاً غير
الارباح والمكاسب المتقدمة بالمال لا يندشئ في الشركات
وهذا ما يستند من تعريف الشركة للمبين بالمادة ٥٢٩ من
القانون المدني

سلالة الموقوف عليهم فيه يملك الخصومة فيها للموقوف وما عليه من الحقوق والواجبات بصفته مدعيًا أو مدعى عليه

ان ديوان الاوقاف الذي تؤول اليه ادارة شؤون الاوقاف الخيرية والاوقاف العمومية بعد اقراض ذرية الموقوف عليهم له حق الدخول في الدعاوى للاشراف على حقوق ومصالح جهات البر التي تؤول اليها غلة الوقف (حكم ١٦ يناير ١٨٩٦

ص ٨٥ ن غس ٨ - في قضية وقف الكلاف ضد الياس صوايا)

٨٦ - ليس للقضاة الخارجين عن التقدير المصري^(١) ولاية القضاء على الاوقاف الكائنة في مصر (حكم ٢٢ يناير ١٩٠٢ ص ٨٦ س ١٤ ن غ في قضية عون الرقيق باشا ضد الشريف حسين باشا)

٨٧ - ان الاعلام الشرعي الصادر من قاضي أجنبي بزل ناظر وقف مقيم في مصر والوقف موجود في مصر لا يكون نافذاً في مصر الا بعد مصادقة قاضي مصر واعتياده هذا الاعلام^(٢)

لا يزل الناظر المعين من قبل الواقف الاعلى ظاهرة تبنت عليه بالطريق الشرعي (حكم تاريخه

(١) المقصود هنا في هذه الدعوى قاضي مكة المكرمة

(٢) المحكمة :

حيث ان فضيلة مفتي الديار المصرية لما عرض عليه الاعلام الشرعي الصادر من قاضي المدينة المنورة أفتى بان (قاضي المدينة المنورة لا يملك عزل الناظر التي نصبه

العامة على المساجد وسائر جهات البر المشروط لها الاستحقاق بعد اقراض الموقوف عليهم تلك تقتضى المادة ٤١٧ من قانون المرافعات حق الطعن في الاحكام الصادرة في دعاوى الاستحقاق المرفوعة من المستحقين في الوقف على الاجنبي ذي اليد - (راجع م ر غ جز ٩ ص ١٧ - حكم صادر في ١٩ نوفمبر ١٨٨٣)

٨٥ - الناظر على الوقف الاهلي الذي لم تقرض

وحيث ان جمعية التوفيق واضحة الغرض ظاهرة الغاية في المادة الثانية من قانونها فلا مشاحة في انها ليست من الشركات ومتى كانت كذلك ولم تكن شيئاً من الاشياء المذكورة في المادة الثامنة من قانون المرافعات ولا شيئاً مفروضاً له في القوانين شخصية معنوية فتأثر اعضائها في التقاضي كشأن الأفراد يرضون الدعاوى باسمائهم فرداً فرداً بانفسهم أو بواسطة وكيل عنهم وتوقع عليهم كذلك فرداً فرداً

وحيث ان ميخائيل افندي جندي رفع هذه الدعوى بوصف كونه رئيساً لجمعية التوفيق والقانون لا يميز له الوكالة عن الجمعية المذكورة اذ ليست لها شخصية معنوية فلا صفة له في رفضها واما التوكيل الذي قدمه في أثناء الدعوى فلا يعتبر شيئاً مما اتصف به في صحيحها وهو ما عليه المولى في تقدير الصفة ولا تأثير لما يتخذ بعده من التصحيح المتشارك وحيث انه بناء على ما تقدم يتعين الحكم برفض المسئلة الفرعية الاولى وباختصاص المحاكم الاهلية بنظر هذه القضية وبقبول المسئلة الفرعية الثانية وبان لاصفة للدعي في رفع هذه الدعوى ولا محل للبحث في باقي المسائل

والتحدث على عموم الاوقاف وله ان يضل ما يرى فيه الحفظ والمصلحة لجهة الوقف .

الوقف والوصية اخوان يسقيان من ماء واحد .
المرشح به في معتبرات المذهب ان القاضي اذا اتهم الوصي بخيانة له عزله بمجرد التهمة على قول الامام ابي يوسف (راجع مجلة ل شر س ٣ ص ٦٧ عدد ٣ حكم رقم ١٩ صفر ٣٢١ - ١٧ مايوس ٩٠٣ في قضية الست حسن ملك وآخرين نمرة ٥٥ س ٩٠٣ ضد سعادة عبد الحليم باشا عامم ناظر عموم الاوقاف)

٩٠ - انه على فرض صحة ما نسب الى ناظر الوقف (المدعى عليه) من الخيانة في الوقف وقيام البرهان عليه فلمحكمة الخيار بين عزله لخيانته وادخال غيره معه . - راجع رد المحتار وجه ٩٩٤ جزء ٣ من كتاب الوقف . - (راجع ل شر س ٣ ص ٢٠٨ عدد ٩ قرار شرعي رقم ٢٩ نوفمبر ٩٠٤ في القضية نمرة ١٩٣ س ٩٠٤ من حسين افندي ماجد ضد علي افندي القطان)

٩١ - ان المنصوص عليه شرعاً انه يجوز للقاضي تفويض أمر الوقف لاحد الناظرين اذا وجد للأمر مانع . كما صرح بذلك صاحب رد المحتار في كتاب الوقف صحيفة ٥٩ حيث قال في الاشياء « وما شرطه لاثنتين ليس لاحدهما انفراد به واذا مات أحدهما أقام القاضي غيره وليس للحي الافراد الا اذا أقامه القاضي » . وقال في الاسماء في باب الولاية على الوقف صحيفة ٤٢ ما نصه « ولو

٤ ديسمبر ١٩٠٢ ص ٢٥ س ١٥ ن ٤٠ - في قضية سيد عبد اللطيف ضد الشيخ محمد السنوسي)

٨٨ - صحيح ان للمستحق في الوقف لا يملك الخصومة باسم الوقف فيها له وما عليه وان الخصومة ملك الناظر وحده دون المستحقين الا ان هذه القاعدة لها استثناء عند ما تكون الخصومة موجهة على شخص الناظر (حكم ٣١ مايوس ٩٠٦ ص ٣٠٥ س ١٨ ن ٤٠ سكاكبي باشا ضد احمد افندي شن)

٨٩ - ان سماحة قاضي مصر له النظر

الواقف في كتاب الوقف لان الناظر كان متبياً في مصر يوم التولية ومن بعدها وأعيان الوقف موجودة في مصر أيضاً - ولو سلفاً جدلاً بان قاضي المدينة لم يتعد حد اختصاصه فمن المقرر شرعاً (راجع كتاب الملتقى وكتاب الاشياء وسائر كتب الشرع الموضوعة على مذهب الامام الاعظم) ان الناظر الذي اختاره وولاه الواقف لا يصح عزله الا بخيانة ظاهرة ثبتت عليه بالطريق الشرعي - فيبين من هذا ان عزل الصادق (اسم ناظر الوقف) المبني على مجرد غيابه عن المدينة المنورة باطل لا يتد به شرعاً لان سفر الناظر من المدينة الى مصر لمشاركة شؤون الوقف الكائن فيها لا يمكن أبداً اعتباره خيانة تستحق العزل وما دام ثبت ان الاعلام الشرعي باطل فيكون الصادق هو الناظر الذي له وحده الولاية عليه شرعاً ...)
وحيث انه يلزم ان نضيف الى أسباب هذه الفتوى سبباً قانونياً آخر هو دخول الاعلام الشرعي الصادر من قاضي المدينة من مصادقة سماحة قاضي مصر طبقاً للاصول التي جرى عليها العمل من قديم الزمان ... الخ

الناظر ثقة وإن يأذن الثقة بأفراجه بالعمل في أمره
الوقف يتصرف في ربه حسبما يقتضيه شرط واقفه
وبحسب الناظر الأصلي فيما عليه من ربح ذلك الوقف
ويستمر كذلك منفرداً بالعمل حتى تبرأ ذمة الناظر
الأصلي من كل حق للمستحقين — (راجع ل شر ٤ ص
٢١٢ عدد ٩٠٩ — قرار شرعي رقم ١٣ نوفمبر ١٩٠٥ —
في القضية نمرة ٤٥ ص ٩٠٥ من عهد الرشيدى ضد سعيد احمد)
٩٢ — إذا اتهم المجلس الشرعي الناظر على
الوقف بسبب محاولته في دفع حقوق المستحقين
وفي تقديم الحساب عن الوقف فله ان يضم الى

الناظر ثقة وإن يأذن الثقة بأفراجه بالعمل في أمره
الوقف يتصرف في ربه حسبما يقتضيه شرط واقفه
وبحسب الناظر الأصلي فيما عليه من ربح ذلك الوقف
ويستمر كذلك منفرداً بالعمل حتى تبرأ ذمة الناظر
الأصلي من كل حق للمستحقين — (راجع ل شر ٤ ص
٢١٢ عدد ٩٠٩ — قرار شرعي رقم ١٣ نوفمبر ١٩٠٥ —
في القضية نمرة ٤٥ ص ٩٠٥ من عهد الرشيدى ضد سعيد احمد)
٩٢ — إذا اتهم المجلس الشرعي الناظر على
الوقف بسبب محاولته في دفع حقوق المستحقين
وفي تقديم الحساب عن الوقف فله ان يضم الى

الفصل الرابع

من يستمد ولايته

أحد القباد ضد خليل بك حماده نمرة ١٨٥ ص ٩٧)
٩٥ — لا يجوز للدائن ان يستعمل ما لديه
من الحقوق ولا ان يرفع ماله من الدعاوى اذا كانت
هذه الحقوق وهذه الدعاوى متعلقة بشخصه
ومرتبطة بصفة من صفاته الذاتية كالحقوق والدعاوى
التي له بصفته ناظر أعلى وقف لا يجوز للدائن ان
يحل محل مدبه في هذه الصفة لان هذه الصفة استندت
الى شخصه اما بنص الواقف او بقضاء القاضي —
(حكم ٧ مايو ٩٦ ص ٢٢٢ ص ٨ من قضية سلامون
ليني ضد عبد الخالق السادات)

٩٣ — انه من المقرر شرعاً ان التولية على
الوقف لا تورث مثل الاستحقاق فيه ويقيم فيها
شرط الواقف (راجع كم ٥ ص ٢٤٥ — محكمة
استئناف مصر الاهلية في أول فبراير ٩٤ في القضية نمرة
٥٩٧ ص ٩٢ المرفوعة من أحد رستم ضد الست بميه البوشيه
٩٤ — النظارة لا تورث فناظر الوقف لا يتلقى
حقه ارقاً عن الناظر السلف بل يتلقاه عن الواقف
مباشرة تنفيذاً لشرط الواقف (راجع ص ١٦١ جزء ١
ص ١٨٩٨ خلا — محكمة استئناف مصر الاهلية
بتاريخ ٢٢ مارس ٩٨ — في قضية وريثة المرحوم

(راجع ص ٣٩٤ جزء ٢ ص ١٩٠٤ خلا استئناف مصر
الاهلية بتاريخ ٩ يونيه س ٩٠٤ في قضية ديوان الاوقاف
ضد الستجيلة هام وآخر نمرة ٧٩ س ٩٠٤)

وله ان يفرد في الادارة دون الستجيلة
وحيث ان القاضي الشرعي هو صاحب الاختصاص
وحده في تعيين أو عزل أو تجديد سلطة نظار الوقف وليس
لهذه المحكمة ان تدل في الاحكام التي تصدر منه في دائرة
اختصاصه أو تزولها

وحيث انه بناء على ذلك فليس للمستأنف عليها الاولى
ان تفرد في أي عمل من اعمال الادارة وحيث يكون
الحكم المستأنف في غير محله

٩٦ - ناطر الوقف يستمد حق الولاية من
السلطة التي أسندته اليه فتكون ولايته مطلقة أو
مقيدة بحسب ما ارادها من ولاء والقاضي الشرعي
وحده هو صاحب الاختصاص في تعيين أو عزل
أو تجديد سلطة نظار الوقف فله ان يقيد سلطة
احد الناطرين ويطلق للآخر التصرف بالانفراد (١) -

(١) المحكمة :

وحيث انه لا نزاع في انه صدر اطلاق شرعي
مضمونه ان سادة عبد الحليم باشا حاصم مدير ديوان
الاوقاف تعين ناطراً على الوقف المتنازع فيه مع الستجيلة

الفصل الخامس

ما يجوز للنظر من التصرفات

س ١٩٠١ خلا - استئناف مصر الاهلية بتاريخ ١٨ ابريل
س ٩٠١ في قضية سيد باشا حليم ضد ديوان الاوقاف
نمرة ٣٦٨ س ٨٩٩)

٩٩ - اذا اقام ناطر الوقف وكيله لادارة
شؤون الوقف وجعل له مرتب بنسبة ايرادات
الوقف فلا يملك هذا الوكيل رفع دعوى منع
التمرض على النير الذي يوجه تمرضه على اعيان
الوقف لاعلى شخص للوكيل - مثل هذه الدعاوي
يجب ان ترفع باسم ناطر الوقف نفسه

٩٧ - ناطر الوقف أن يوكل عنه من يشاء
في ادارة شؤون الوقف فالخصومة الحاصلة باسم
أحد الناطرين وهو في الوقت نفسه وكيل عن
الناظر الآخر مقبولة شكلاً (راجع ص ٧ جزء ١
خلا - استئناف مصر بتاريخ ٢ يناير س ١٨٩٣ في قضية
جاس شوقي نمرة ٣٠٨ و ٨٣٣ س ١٨٩٢ ضد سليمان بك
مصري)

٩٨ - ان قاعدة الشريعة التزمه ان ناطر الوقف
يجوز له ان يبين وكيله عنه (راجع ص ٢٣٦ جزء ٢)

حسن محمد الاثقر وآخرين نمرة ٣٧٤ من ٩٠٢)

١٠٣ - أنه بحسب الاحكام الشرعية للموتة في كتب الشرع والمأخوذ بها عملاً يجوز لناظر الوقف ان يقبض بمجاريعان الوقف منجلاً بشرط ان لا يتجاوز الناظر في عمله الحد الجائر له في التأجير وهو حد الثلاث سنوات (حكم ١٤ فبراير من ١٨٩٤ من ١٦٨ من ٦ ن ع - قضية وولف كوهين ضد عبدالله بكر ومروهي)

١٠٤ - الناظر الخلف يحمل قانوناً محل الناظر السلف في جميع تعهداته مادامت تلك التعهدات لم تمتد حد الاختصاصات الممنوحة له شرعاً والتي منها شراء الاغشاب اللازمة لترميم أعيان الوقف (راجع ق س ١٠ عدد ٣٥٤ - استئناف مصر في ١١ يونيو من ١٨٩٥ - في قضية يوسف افندي لطفي ضد احمد بك رستم شريف وشركاه نمرة ١١٢ من ١٨٩٤) ١٠٥ - اذا كان للوقف ناظر منفرد وتفاقد مع التبر فعمله يسري على كل من يشترك معه في صفته أو يحمل محله فيها فيما بعد (راجع ق س ١٤ من ٥٥٨ - محكمة مصر في ١٥ أكتوبر من ١٨٩٩ - قضية عيوشه الجمهورية ضد عباس المنهوري ق س ١٤ من ٥٦٨)

١٠٦ - ان ناظر الوقف الخلف يحمل قانوناً محل الناظر السلف في جميع العقود والتعهدات التي عقدها سلفه باسم الوقف فإذا رفع دعوى طلب فيها ابطال اجارة صادرة من سلفه بسبب الصورة فلا يجوز

لا يعك الناظر ادخال مستحق جديد في الوقف - مثل هذا العمل يعتبر تصرفاً في الوقف وخارجاً عن حدود سلطته واختصاصه (حكم ١٤ مايو من ٩٠٣ من ٢٨٧ من ١٥ ن ع - مؤيداً لحكم ابتدائي صادر من محكمة مصر بتاريخ ٢٩ يناير من ٩٠٣ - في قضية بوزلاكي ضد ديوان الاوقاف ومحمد علي بك جلال) ١٠٥ - السداد الذي يحصل من مديون الوقف الى ناظر ذلك الوقف يبرئ ذمته بالنسبة لكافة المستحقين (استئناف مصر في ٢٢ فبراير من ١٨٩٧ من ٤٧ خلا - في قضية حسن بك حسني ضد بيه المنصوريه) ١٠١ - مستحقو الوقف لا يجوز لهم ادارة شؤونهم مع وجود ناظره فلا يجوز الاحتجاج على الناظر بأي عمل حصل من المستحقين أو بعضهم يتعلق بشؤون الوقف الا اذا كان ذلك باذن منه فإذا لم يأذن ناظر الوقف مستحق الوقف يقبض الاجرة فلا يمكن الاحتجاج على ناظر الوقف بالايصالات الصادرة من بعض مستحق الوقف بقبضهم الاجرة وابرأهم مدين للوقف (استئناف مصر في ١٠ ديسمبر من ١٨٩٦ من ٤١٣ جز: ٢ من ١٨٩٦ خلا - قضية محمد بك سليم ضد زينب هانم نمرة ١٢١ من ١٩٠٦)

١٠٢ - دفع بمجارسة مقه مآلي ناظر الوقف جائز وليس فيه ادنى مخالفة للقانون (راجع من ٢٦٠ جز: ٢ من ١٩٠٣ خلا - محكمة استئناف الاحلية بتاريخ ٢٣ ابريل من ٩٠٣ - في قضية احمد فريد بلشا ضد

قانون المرافعات المختلط ٠ — (حكم ٦ فبراير ١٩٠٥ ص ١١٥ ن ٤٨٥ — قضية سليم نخلة ضد فلورم صالح) ١١٠ — ناظر الوقف ليس في الحقيقة ونفس الامر وكيل كل فرد من المستحقين في الوقف بل هو وكيل الجماعة الذين يتألف منهم هذا الشخص المنوي الذي يسمونه (جهة الوقف) وبصفته وكيلاً لهذا الشخص المنوي (الذي له حقوق ومصالح خصوصية مستقلة تمام الاستقلال عن حقوق ومصالح كل فرد من افراد المستحقين) يمكنه ان يتسلط ضد المستحق في وقف بمضي مدة الخمس سنوات المسقطه لحقه في المطالبة بالريع ٠ — (حكم ٢٢ يناير ١٩٠٣ ص ١٩٩ ن ٤٨٥ — قضية روزينا عيروط ضد ورثة دهان)

١١١ — مثل بيت المال مثل وارث المفقود (النائب غيبة متقطعة) لا يملك مطالبة الناظر بان يدفع له نصيب هذا الغائب لان الناظر هو ولي النائب شرعاً فيما يختص بنصيبه في الوقف (راجع المادة ٥٧٧ من كتاب الأحوال الشخصية على مذهب الامام الاعظم) وله قطع أن يطلب من القاضي المختص تنصيب وكيل شرعي يحصل أمواله ويقبض ريساً ويحفظها ويقوم عليها يابة من له الحق فيها (حكم ٨ يونيو ١٨٩٣ ص ٣٠٢ ن ٥ ن ٤٠ — قضية الحكومة المصرية ضد عبد الله سمود بصته)

١١٢ — ان ناظر الوقف ليس ملزماً بتجديم مستندات كتابية لاثبات المصروفات الخيرية التي

له ادخال ورثة الناظر السلف في الدعوى ٠ — (حكم ١٠٦ ص ١٥ ن ٤٨٥ — في قضية رزق الله حنا يعقوب ضد عمر قطان)

١٠٧ — ان الناظر هو الوكيل عن المستحقين في الوقف فيكون هؤلاء ملزمين بأعماله المتعلقة بأعيان الوقف متى كانت تلك الاعمال داخلة في حدود توكيله والتأجير داخل في حدود وظيفته فيترتب على ذلك ان المستحقين في الوقف النائب عنهم ناظر الوقف يكونون مسؤولين عن عدم تنفيذ العقد (راجع ص ٢٦١ جزء ٢ ص ١٩٠٣ خلا — محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢٣ ابريل ١٩٠٣ — في قضية يعقوب بك صبري ضد محمد ربيع الكبير قرة ٨٨ ص ٩٠٢)

١٠٨ — اذا دخل وقف تحت نظارة ديوان الاوقاف حل الديوان محل الناظر السابق وكان مسؤولاً عن العقود التي باشرها سلفه يجوز اعتبار المكاتبات التي تبادلها أحد التفاضل مع حكمة الادارية البوليس مبدء ثبوت بالكتابة والاحتجاج بها على نظارة الاوقاف في الدعاوى التي تكون خصماً فيها (راجع م ٦٠ جزء ٢ ص ٧٦ — حكم ٣ فبراير ١٨٨١)

١٠٩ — ناظر الوقف هو وكيل المستحقين فيما يتعلق بشؤون الوقف فلا يجوز للمستحقين اذا ان يارضوا في الحكم الصادر على الناظر باعتبار انهم خارجون عن الخصومة عملاً بأحكام المادة ٤١٧ من

صرفها بحسب شرط الواقف (راجع من ١٩٤ جز ٢
من ١٩٠٧ خلا - محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ
١٥ ابريل من ٩٠٢ - في قضية ديوان الاوقاف ضد
احمد منظر باشا نمرة ٤٤ من ٨٩٧)

١١٣ - ان ناطر الوقت مصدق في الاصل
عن اعماله فلا يصح اذا تمين خبير لمراجعتها
بمجرد ما يطلب أحد المستحقين انما يلزم لمن يطلب
ذلك أن يظن في الحساب طمناً ترى المحكمة أن
فيه شيئاً من الصحة وليست المحكمة ملزمة بإجابة
طلب تمين الخبير حتى مع قبول الناطر تمينه لأن
هذا القبول يدل على حسن نية ذلك الناطر وتأكد
من صحة حسابه فتمين الخبير ليس بواجب

اذا رأت المحكمة ان الحساب الذي قدمه الناطر
صحيح أو غير مشكوك فيه ولا يمكن أن تطول دعوى
الحساب جاز لها أن تحكم برفض طلب المستحق
تقرير نفقة شهرية له من أصل استحقاقه في الوقت
(محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ١٧ مايو من ١٩٠٦ -
في قضية يوسف علي الساقوري ضد خليل علي الساقوري
نمرة ١٣٢ من ١٩٠٦)

١١٤ - ليس للمستحق كذلك ان يظن فيما
صرفه للناطر في حمارة محلات الوقت واصلاحها اذا
كان ما صرفه فيها مصرف المثل في مدة تحفظه -
(راجع عدد ٥ من ٩٩ حكم استئناف رقم ٩٠٦
من ٩٠٧ - في قضية الست قوسه نمرة ٩٢٤ من ٩٠٦
ضد محمد الفدي عبد الباقى وآخرين)

١١٥ - عند تعدد المثل على وقت دفع

الايجار الحاصل لاحد من يرضى ذمة المستأجر لان
لكل ناطر حق القبض والبراء من الايجار
(راجع من ٤٧٧ من ١٩٠٦ خلا - حكم استئناف مصر
الاهلية بتاريخ ٣ افريل من ٩٠٦ - في قضية السيد محمد
سعد ضد عبد الفتاح عابد نمرة ١٧١ من ٩٠٥)

١١٦ - يستفيد أحد الناطرين من الاستئناف
الرفوع من شريكه في النظر لعدم إمكان تجزئة الحق
(حكم ٢٤ ابريل من ١٩٠١ من ٢٥٩ من ٩٠ -
في قضية ذو الحياة هاتم ضد البنك المصري)

١١٧ - ليس في القانون ما يمنع ناطر الوقت
من التنازل لاحد المستحقين عن ايجار بعض اعيان
الوقت وفاة لتصيبه في الوقت (حكم ٢٧ ديسمبر
من ١٩٠٠ من ٩٠ من ٩٠ في قضية جرجس ميخائيل
ضد جورج بريكي)

١١٨ - اذا باع ناطر الوقت محصول قطن
زراعة اطيان الوقت وهو قائم في الارض قبل الجمع
جاز ولا يجوز للناطر الجديد المنضم الى الناطر القديم
في النظر بعد حصول البيع وقبل الجني ان يحتج بعدم
تمام البيع بدعوى عدم حصول التسليم والتسلم لأن البيع
يتم هنا بالايجاب والقبول بغير حاجة الى التسليم والتسلم
لأن المبيع تمين بالتميين والوزن يأتي عدداً للتمين
لا متمماً للمصفقة - (حكم ٢٧ ديسمبر من ١٩٠٣ من ٢٧
ن من ٩٦ - قضية سالتاجر ضد عبد الله حامد وجليله
البارودية)

١١٩ - ان ناطر الوقت بحسب احكام الشريعة

الاسلامية لقراءه يمثل الوقت في كل التصرفات

١٢٣ — الناظر هو الوكيل الشرعي عن الوقف فالمدعى يجب أن ترفع باسمه وبواسطته بدون إجابة أحد عنه (حكم ٢٠ نوفمبر ١٨٩٥ ص ١٠ ن غس ٨ — قضية قولاً ابوستولديس ضد محمد حسين بصفته)

١٢٤ — لا يقبل من الناظر الحسبي ولا من ديوان الاوقاف بناء على انجا خارجان عن الخصومة حق الممارسة عملاً بالمادة ٤١٧ من اوقات مختلطة في حكم صدر في خصومة كان الوقف مختصاً فيها في شخص الناظر الشرعي عليه

الناظر بشخص الوقف فيها له وما عليه من الحقوق والواجبات سواء عينه الواقف أو نبيه القاضى وهو نائب عن المستحقين وعن جهة البر فله اذا الخصومة باسم الوقف بصفته مدعياً أو مدعى عليه في كافة المدعى بلا استثناء شيء منها ما تعلق بأعمال الادارة وما تعلق بصحة انشاء الوقف أو بطلانه أما ديوان الاوقاف فليس له سوى مجرد الاشراف على الاوقاف وقد يكون له حق ادارة اعيان الوقف اذا نصبه القاضى أو كلفه الناظر

رقبة الدين الموقوفة تملكها جهة البر دون ديوان الاوقاف (حكم ٨ يناير ٩٦ ص ٦٧ ن غس ٨ — قضية شبان البسايي ضد يوسف فرعون) ١٢٥ — اذا ادعى وطنى الاستحقاق في وقف حكمت المحكمة الاهلية برفض دعواه واصبح حكمها نهائياً لعدم استثنائه فلا يجوز له بعد ذلك

التي له والتي عليه سواء كانت الخصومة متعلقة بالدين أو بطريق . — (حكم اول يونيو ٩٩ ص ٢٦٤ ن غس ٩١ — قضية السيد عبد الفتاح ضد يوسف ديارو) ١٢٥ — ناظر الوقف يمثل الوقف والمستحقين في المنازعات الخاصة بذات عين الوقف فالحكم الصادر في مواجهة شخص بصفته ناظراً على الوقف ويكون قاضياً بأن الدين المتنازع فيها ملك لا وقف يجوز فورة الاحكام النهائية في وجه المستحقين كافة . —

(استئناف مصري ١٤ يونيو ١٨٩٨ ص ٣٠٧ خلا جز ٢٠ ص ٨ — قضية محمد الازهرى ضد مصطفى حسن المدوي) ١٢٦ — اذن القاضى الشرعي ليس شرطاً لصحة قبول ناظر الوقف حكماً صادراً في خصومة بينه وبين الغير اذا كان الحكم قضى في امر النقة دون أن يمس ذات الدين الموقوفة لان النقة ملك المستحقين ولناظر الوقف الولاية عليها وحق التصرف فيها . — (حكم ١٤ ابريل ٩٠١ ص ١٩٠١ ن غس ١٣ قضية حبيب هلم ضد الحكومة)

١٢٧ — ان الوقف هو شخص أدبي يمثل في شخص الناظر عليه ولذا فالخصومات التي ترفع منه أو عليه لا تكون الا من الناظر أو ضده بدون ضرورة لادخال المستحقين فيها (راجع قلاس ٣ ص ١١٣ . — محكمة مصر الابتدائية الاهلية بتاريخ ٧ مايو ٩٠٤ . — في قضية الست قاطله هاتم وآخرين نجرة ٥٠٨ ص ٩٠٣ ضد قاطله هاتم التوبة وفي قضية السيدتين فنيه و براده وآخرين نجرة ٥٨٩ ص ٩٠٣ ضد قاطله النبوه)

يرفع باسمه وحده الدعاوى التي تتناظر فيها مصلحة الوقف مع مصلحة القناظر الآخر الذي هو المستحق في الوقف أيضاً (حكم ٢٨ فبراير ١٩٠٧ ص ١٩٦ س ١٩ ن ٤٠ - في قضية ميخائيل قسطندي ضد وقف سليمان بك رشدي)

١٢٩ - الأحكام الصادرة ضد المستحقين في الوقف (ولو لم يكن في الوقف سوى مستحق واحد فقط) لا يمكن الاحتجاج بها على جهة الوقف لأن الوقف له شخصية ممنوعة مستقلة تماماً عن شخصية المستحقين فيه فديون المستحقين الخصوصية لا يمكن أبداً أن يخصصها الوقف لأن الوقف مدين للمستحقين بنصيب كل منهم في التلة فقط ما داموا أحياء

كذلك لا يجوز للشخص المدين لجهة الوقف أن يصل مقاصة بين الدين الثابت في ذمته لجهة الوقف والدين الثابت له في ذمة أحد المستحقين لأن المقاصة لا تكون إلا بين شخصين كل منهما مدين ودائن للآخر (حكم ٢٨ فبراير ١٩٠٧ ص ١٩٦ س ١٩ ن ٤٠ - قضية ورثة ميخائيل قسطندي ضد وقف سليمان بك رشدي)

١٣٠ - أن الفقهاء على اتفاق بأن الوقف والوصية اخوان يستمد كل منهما من الآخر بمعنى أن ما يجوز للوصي عمله يجوز لقناظر الوقف (١) -

(١) المهككة

حيث أن المارض يتكره على المارض ضده الحق في

أن يبيد الخصومة أمام الحاكم المختلطة بناء على أنه تنازل عن حقه إلى اجنبي ربنا على أن القاضي الاهلي انما فصل في مسألة خارجة عن اختصاصه لدخولها في اختصاص القاضي الشرعي دونه اذ لا يسع الحاكم المختلطة إن يمس هذا الحكم نسخاً او تمديلاً خصوصاً وأن المهككة الاهلية مختصة في الاصل بنظر النزاع القائم بين الوطنيين وقد أصبح الحكم الصادر منها نهائياً قبل صدور التنازل إلى الاجنبي

البديل عبارة عن استعاضة عين بين الحاكم الصادر بين ناظر الوقف والمستحق قبل الاستبدال يبقى حجة على المستحق بعد الاستبدال أيضاً لأن موضوع النزاع لم يتغير بتغير ذات العين ٠ - (حكم ٢٩ مارس ١٩٠٠ ص ١٨٧ ن ٤٠ س ١٢ قضية ديوان الاوقاف ضد لاجارين)

١٣٧ - الخصومة فيما للوقف وما عليه يملكها القناظر دون المستحق (١)

١٣٨ - اذا ضم القاضي للقناظر القديم قناظراً جديداً وأطلق له التصرف بمفرده كالمأرأى مصلحة للوقف في الأفراد بالعمل جاز للقناظر الجديد أن

(١) المهككة

وحيث انه فضلاً عن ذلك فإن المستحق في الوقف لا يملك الخصومة باسمه لأن الخصومة يجب أن تكون باسم القناظر نيابة عن الوقف كما أن الدعاوى يجب أن توجه على الوقف في شخص ناظره . وهنا لم يثبت أن المدعية تبينت قناظرة على الوقف كما انه قد ثبت أن هذا الوقف لم ينصب عليه ناظر

١٣٩ - اذا وجد ناظران لوقف فليس لاحدهما الانفراد برأيه في التصرف في أمور الوقف الا اذا كان لمصلحة الوقف كالمخاصة في الحقوق والمطالبة بها أو أذن أحدهما الآخر بالانفراد في العمل^(١) -

بالخصوصة صحيح متفق عليه بين الامام الاعظم وصاحبيه لاجازة ابي يوسف للانفراد مطلقاً ولتحول الخصوصية في عداد الاشياء المشتأة على قول الامام ابي حنيفة وصاحبه محمد وحيث انه يستخلص مما ذكر ان الشيخ علي محمد الحارثي حق في رفع هذه الدعوى بطريق كونه ناظراً لوقف الحارثي لا فرق في ذلك بين ان يكون التأجير توقع من هذا الناظر او من سواه ولهذا كله تكون الدعوى صحيحة من جهة الشكل (١) المحكمة :

حيث انه على مقتضى الشريعة النكرة اذا وجد ناظران لوقف فليس لاحدهما الانفراد برأيه في التصرف في أمور الوقف الا اذا كان لصالح الوقف كالمخاصة في الحقوق والمطالبة بها أو اذن احدهما الآخر بالانفراد في العمل

وحيث ان الوقف مصلحة في رفع هذه الدعوى التي اقصد منها استرداد أعيانه المؤجرة لسنتين عديدة مستقبلة خلافاً لما قضى به الشرع وما شرطه الواقف

وحيث من جهة أخرى قاعة ثابت من التوكيل المورث ٢١ يونيو س ١٩٠٠ الصادر من حسين افندي رضا شريك الست حبيبه هاتم في النظر انه أذن بالانفراد مع رفع القضايا اللازمة رفضاً لاستخلاص أعيان الوقف من الواسع اليد عليها بدون مسوغ شرعي وهذا أمر مطابق للشرع وقد أجازها القانون حيث جعل لكل ذي حق أن يوكل فيه غيره وحيث انه بناءً على ما تقدم يكون لست حبيبه هاتم الحق في الانفراد برفع هذه الدعوى وتكون هذه المسئلة في غير محلها ويصح تأييد الحكم المستأنف فيها بمقتضى ما

(راجع ق س ١٤ ص ٢ حكم صادر بتاريخ ٢٦ نوفمبر ١٨٩٨ من محكمة صوجاج الجزئية بمرقة ١٧١٢ س ٩٨)

رفع الدعوى بصفة كونه ناظراً لوقف الاستاذ الحارثي ويستدل على ذلك بأنه لم يستأجر العين منه بل من امين بك الحارثي

وحيث ان الماراض ضده استدلل على صفته بالاعلام الشرعي المحرم من محكمة مديرية جرجا بتاريخ ٢٦ رجب ١٣١٤ (٣٣١ ديسمبر س ١٨٩٩) المقدم أخيراً منه

وحيث ان هذا الاعلام وان افاد ان الشيخ علي محمد احمد الحارثي أقام ناظراً على وقف الحارثي غير انه تبين منه ايضاً ان النظر غير محصور فيه بل يشاركه في النظارة نظار آخرون

وحيث انه يجب حينئذ التحري لمرفقاً اذا كان يصح لاحد النظر رفع الدعوى دون انضمام الباقين له في هذا العمل وحيث ان إيجاد الحل يقتضي الرجوع الى الشريعة النكرة للاعتناء بإحكامها

وحيث ان الفقهاء على اتفاق بأن الوقف والوصية اخوان يستمد كل منهما من الآخر بمعنى انه ان جاز لاحد الوصيين الانفراد بالعمل صح افراد احدهما الناظرين به ايضاً

وحيث ان الامام القاضي ابا يوسف صاحب الامام الاعظم ابي حنيفة اجاز افراد الوصيين بالتصرف على وجه الاطلاق

وحيث انه وان كان الامام الاعظم لم يجرمصة الانفراد بالاطلاق وقد نأهوا عنه صاحبه الامام محمد ابن الحسن غير انها اجازها في اشياء معينة وفي جعلها لخصوصة

وحيث انه لا تقدم من ان الوقف يتسنى من الوصية تكون النتيجة ان افراد احد الناظرين او احد الناظر

(راجع ق من ماص ١٠٦) - حكم استئناف مصر الاهلية بتاريخ ١٩ ديسمبر س ١٩٠١ - في قضية عبده بك ميخائيل وآخرين غرة ١٣٤ س ١٩٠١ ضد الست حبه هام وآخرين

١٣٣ - ان القواعد الشرعية والقانونية اتفقت على انه في حالة وجود ناظرين أو وكيلين للوقف يجوز لكل منها الافراد في المصنوعة خصوصاً اذا كانت الاعيان الموقوفة واحدة وإنما اخص كل منها بتوزيع الربح فقط فانه يوجد مصلحة لكل من الناظرين في الدفع عن أعيان الوقف والمحافظة عليها وعمله يود على عموم الوقف بالقبالة^(١)

(١) المحكمة:

حيث ان حبان بك خالد بصفته ناظراً لوقف احمد بك راغب رفع دعوى امام محكمة الزقازيق الابتدائية ضد خسرو افندي شاكر وزوجه الست حسنه مال ادعى فيها ان المدعى عليها اغتصب من أعيان الوقف أريسة أفدة ونصف أوضح حدودها في هريضة الدعوى وطلب الحكم عليها بالزامها بتسليم الأريسة أفدة وما عليها من الاشجار وديها مع المصاريف واتلب الملامة

وحيث ان للمدعي عليها دفعا بان هذه الدعوى باطله شكلاً لان المدعى لم يكن ناظراً للوقف وحده بل للوقف ناظر آخر وهو شيخ الجامع الازهر ولا يصح له الافراد في رفع الدعوى

وحيث ان محكمة الزقازيق أصدرت حكماً في ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٠٠ يظان شكل الدعوى لهذا السبب وحيث ان عطف بك خالد استأنف الحكم المذكور

(راجع ق من ماص ١٨ س ١٧ - حكم صادر بتاريخ ٢٤ ديسمبر س ١٩٠١ من محكمة استئناف مصر الاهلية غرة ١٥٤ س ١٩٠١ - في قضية حبان بك خالد ضد خسرو افندي شاكر وزوجه)

١٣٣ - يجوز لاحد الناظرين مطالبة شريكه في النظر بتقديم حساب عن إيرادات الوقف ومصروفاته في المدة التي كان منفرداً عنها بالادارة^(١) (راجع كم س ٥ من ١٣٣ - محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢٩ مارس س ٩٤ - في قضية علي افندي الشيراوي ضد الحرمه متي وآخرين)

اطم محكمة الاستئناف

وحيث ان القواعد الشرعية والقانونية اتفقت على ان في حالة وجود ناظرين أو وكيلين يجوز لكل منها الافراد في المصنوعة خصوصاً اذا كانت الاعيان الموقوفة واحدة وإنما اخص كل ناظر منها بتوزيع الربح فقط فانه يوجد مصلحة لكل من الناظرين في الدفع عن أعيان الوقف والمحافظة عليها وعمله يود على عموم الوقف بالقبالة^(١)

(١) المحكمة:

حيث القواعد القانونية تميز لاحد الشريكين ان يطلب من شريكه حساباً عن عمله في الامر المشترك بينهما وعليه فطلب احد ناظري الوقف من الآخر حساب عمله الذي أجراه بافراده جائز ولكن المستأنف عليها أدخلها هذا القسم في القسم الاول وجعله أمراً واحداً متحداً وطلب النظر والحكم فيها ساً ولم يطلب امام المحكمة الابتدائية ومحاكمة الاستئناف نظر كل قسم على حده هذا ما طلب المستأنف ايقاف نظر الدعوى حتى ينصل شرعاً فيما ينصن بالقسم الاول وهذا فضلاً على ان أسوال الدعوى وأوراقها تدل على ارتباط القسمين ببعضهما وتوهم الفصل فيما ساً

بتاريخ ٢٩ أكتوبر ١٩٠١ من محكمة استئناف مصر
الاهلية مرة ٥١ من ٩٠١ في قضية الشيخ صالح باحكم
التاجر ضد اساعيل بلال وآخرين راجع من ١٧ مرة (٢٧٥)
١٣٧ — اذا ادعى ناظر الوقف خيانة على

الوقف بشيء وانما لم حق الرجوع على المستحقين الذين
استلوا زيادة من حقوقهم وهذا الدفع قبلته المحكمة الابتدائية
ورفضت لاجله دعوى المستأنف

وحيث ان الوقف هو شخص ادبي له وجود شرعي
يسمح له بأن يتعامل ويتطاعى مع الناس بذاته مباشرة بدون
واسطة المستحقين وناظر الوقف هو الذي يشخص الوقف
امام المستحقين والاجانب وهو المسؤول امامهم في تأدية
ودفع الدين لاربابها وهو الذي يجب ان يكلف بدفع
استحقاق المستحقين

وحيث ان ناظر الوقف اذا دفع دين على الوقف فله ان
يحجز ايراد المستحقين حتى يستوفي مادفته

وحيث انه بناء على ذلك لا يجوز لناظر الوقف ان يتمتع
من دفع استحقاق المستحقين من اموال الوقف بل عليه ان
يدفعها ويكون له بعد ذلك شأن مع باقي المستحقين الذين
اخذوا زيادة عن استحقاقهم

وحيث انه ظهر من احوال الدعوى ان ناظر الوقف
ما كان يبطل ان مديوني المستأنف مستحقون في الوقف ولم
يكن امتناعه عن تأدية حقوقهم بحسب نية

وحيث ان المحكمة لا ترى بعد ذلك وجها للحكم الى المستأنف
بتعريض لان ناظر الوقف مكلف باتكار الحقوق وعدم
الاعتراف بها بمتنفي احكام الشريعة ولم يكن ذلك بقصد
المكيدة

٩٣٤ — يملك ناظر الوقف بعض اوائده استبدال
أعيان الوقف اذا كان حق الاستبدال مشروطا له في
كتاب الوقف — اما اذا خلا كتاب الوقف من
النص أو نص صراحة بعدم جواز الاستبدال فلا
يملك الناظر الاستبدال الا باذن القاضي وتحت مراقبته
ان الامر العالي الصادر بتاريخ ٦ ذو القعدة
سنة ١٢٨٣ خاص بانشاء الوقف دون التغيرات التي
تطرأ عليه عملاً بشروط الواقف كاستبدال أعيان
الوقف مثلاً — (حكم ٧ ابريل ١٨٩٨ قضية ببه
بنت عبد الله ضد فرج الله ميخائيل)

٩٣٥ — ان المارة شرعاً هي غير التدان
بالغرض الذي يجب فيه تصريح القاضي (محكمة
استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢٩ فبراير ٩٩ — في قضية
حسين علي فطين ضد الست برجهام مرة ٣٧٠ من ٩٨ —
راجع من ٢٠٩ من ٩٩ خلا)

٩٣٦ — لناظر دفع ديون الوقف وحجز ايراد
المستحقين حتى يستوفي مادفته^(١) . (حكم صادر

(١) المحكمة

وحيث انه لا نزاع في ان الاشخاص المرفوعة عليهم
الدعوى مع ناظر الوقف مديونون للمستأنف بمتنفي الحكم
السابق ذكره ولا نزاع في كونهم مستحقين في الوقف وانما
يدفع لناظر الوقف هذه الدعوى بأن المستحقين المذكورين
لم يثبتوا حقوقهم الا بعد دفع هذه الدعوى وانما لهذا السبب
كانت جميع ابرادات الوقف توزع على المستحقين المرفوعين
لناظر ولذا لا يكون للمستأنف ولا لمدينيه حق في مطالبة

شريكه في النظر لا يحتاج الى اذن من القاضي لان وظيفة الناظر هي القيام بمصالح الوقف والاعتناء باموره ودعوى الخيانة هي من ضمن ذلك لان من

المصلحة عزل الخائن لو ثبتت خيائته . (قرار شرعي رقم ١٢ بوله س ٩٠٥ - في القضية نمرة ٧١ س ٩٠٥ من محم افندي عبد اللطيف ضد يوسف بك ذهني - راجع ل شرس ٤ ص ١٣٣ عدد ٦)

الفصل السادس

مالا يجوز للناظر من التصرفات

١٣٨ - لا يملك الناظر التنازل عن النظارة لشخص آخر الا اذا كان منح هذا الحق بشرط الواقف - فاذا لم يمنح فيكون التمين عند تنازله مختصاً بالحاكم الشرعي - الشخص المتنازل اليه عن النظارة لا يعتبر ناظراً بل يعتبر وكيلاً عن الناظر في ادارة شؤون الوقف - يبقى الناظر المتنازل متبراً ناظراً رغمًا عن تنازله وتصرفاته الداخلة في الولاية تكون معتبرة ونافذة دون تصرفات الناظر المتنازل اليه^(١) (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢

ابريل س ٩٦ - في قضية صالح بك فريد نمرة ٥٣٨ س ٨٩٣ ضد مصطفى بك مختار - راجع ص ١٧٥ جزء ١ س ١٨٩٦ خلا)

التنازل عن النظارة لشخص آخر الا اذا كان منح هذا الحق بشرط الواقف فاذا لم يمنح فيكون التمين عند تنازله مختصاً بالحاكم الشرعي مراعيًا في ذلك شروط الواقف ان وجد أو جاريًا على ماله من حق الولاية . فاذا تنازل ناظر عن ادارة الوقف وسلمها لشخص غيره فلا يمكن اعتبار ذلك الشخص الآخر ناظراً على الوقف بل يعتبر انه وكيل عن الناظر في ادارته وان التنازل لم يسلب المتنازل حق النظارة فيستمر معتبراً بهذه الصفة حتى يقبل منه الحاكم تنازله أو يبرله أو يتوفى

وحيث ان أحكام هذه الشريعة الرأى والاحكام القانونية قضى بان الوكالة تنقضي بموت الموكل أو الوكيل وحيث ان الاعلام الشرعي الذي يتسلك به في هذه الدعوى صالح بك فريد لم يكن غير اشهاد بجوى امام

(١) المحكمة : حيث ان أحكام الشريعة الفراء قضى بان تولية نظار الاوقاف اما ان تكون من قبل الواقف بالنص على شخص معين بالذات أو بتعيين شخص أو أكثر بشروط يختصب الحاكم لها واما ان تكون من قبل الحاكم الشرعي الحاكم للولاية على الاوقاف وفي كتنا الحائنين لا يملك الناظر

ولا قانوناً^(١) (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٣٠ مارس ١٨٩٧ هـ - في قضية ديوان الاوقاف ضد حسن علي أبو النيل نمرة ٢٠٨ من ١٨٩٦ هـ - راجع ص ١٤٦ جزء أول من ١٨٩٧ خلا)

(١) المحكمة :

حيث ان المتأنف استند في طلبه بطلان عقد الایجار على عدم وجود صفة لصالح اخندي فريد في أن يزجر الاطيان لانه لم يكن في وقت من الاوقات ناظرأعلى الوقف وحيث ان صالح أبو النيل أحد المتأنف عليها استند في طلبه الحكم برفض دعوى الاوقاف على ان صالح فريد المؤجر له كان ناظرأعلى الوقف أو كان على الأقل يستند انه ناظر ويقول ان الحاكم فيها اعتبر ان له صفة حقيقة لانها قبل الان أي أول ما رفع النزاع الى المحكمة بينه وبين ديوان الاوقاف ورأت انه في يد كل منها مستند يحول له النظر على الوقف حكمت ابتدائياً واستئنافياً بعدم اختصاصا بالنظر في الدعوى واضطر ديوان الاوقاف الى رفع قضية شرعية ضد صالح اخندي فريد وأخيراً حكم المجلس في ٦ الحجة سنة ١٣١٢ بأن النظارة لديوان الاوقاف وحده واستنتج من ذلك ان جميع أعماله يجب اعتبارها صحيحة لتأية هذا التاريخ

وحيث ان المحكمة الابتدائية ذهبت وراء المتأنف عليه في هذا التكرار وقررت انه يجب اعتبار الاعمال التي أجراها صالح اخندي فريد لتأية ٦ الحجة سنة ١٣١٢ الموافق ١٣ مايو سنة ٩٥ وحكمت بتنفيذ الایجار لانه سابق على هذا التاريخ وان كان لم يسجل الا في ١٢ يولي سنة ٩٥ م. اتضح لها من بعض اقران ان عقد الایجار سابق عقد تاريخ تسجيله بنحو سنة

١٣٩ - ليس لناظر الوقف أن يتنازل لتبنيه عن النظارة فإذا تنازل كان تنازله باطلاً لا يستد به وكل تصرف يصدر ممن تنازل اليه لا يستد به شرعاً قاضي مديرية قنا على تنازل محمد بك فايز الناظر على وقف والده حسين آغا قطري الى صالح بك أخيه المذكور عن ادارة هذا الوقف ولم يبين من الاوراق تملكه من الواقف حق التنازل وتعيين من شاء فلا يتأتى اذاً غير اعتبار هذا التنازل عن الادارة توكيلاً من الناظر لآخيه في ادارة شؤون الوقف كما ذهب اليه مجلس بني سويف الملقى حيث اعتبر صالح بك وكلياً عن ناظر الوقف محمد بك فايز في الدعوى التي أقامها بطلب تسليم أعيان الوقف والمحاسبة على ربه

وحيث انه ثابت من الاوراق ومن اعتراف المتخاصمين ان محمد فايز بك الناظر قد توفي من قبل وان نظارة الوقف من بعده دخلت تحت ادارة مديري ديوان الاوقاف بقرارات نظر من الحاكم الشرعي بمصر ولم يزل هذا حال الوقف للآن الذي فيه مدير ديوان الاوقاف الحالي ناظر عليه بتاريخ ٤ شعبان سنة ١٣١٠ وفي ٢١ فبراير سنة ٩٣ فإذا لم تكن لصالح بك فريد صفة ولاية تعلق بوقف المرحوم حسين آغا قطري لانه لم يكن ناظرأ ولان توكيله عن أخيه في ادارة شؤونه اعضى بوفاته ومن المعلوم ان أحد الشروط الاصلية اللازمة لوجود حق اقامة الدعوى هو وجود الصفة لمن يدي هذا الحق له

وحيث انه مما تقدم ومن أسباب الحكم الابتدائي يتبين ان ما حكمت به محكمة أول درجة هو في محله ويتبين تأييد الحكم المتأنف والزام المتأنف بالمصاريف

١٤٠ — ناطر الوقت الذي ليس له الولاية العامة لا يسوغ له التنازل عن النظارة من غير إذن القاضي فإذا أجز العيين الموقوفة بعد أن تنازل عن

وحيث انه ثابت ان محمد بك فايز بعد ان تنازل لاخيه صالح فريد عن النظارة على الوقف أفق مفتي الديار المصرية بان هذا التنازل لا يعطي لصالح فريد صفة ناطر الوقف وبناء على هذا قد استغنى محمد بك فايز نفسه عن النظارة امام المحكمة الشرعية وتحرر بذلك اشهاد شرعي في سنة ٣٠٦ وحيث انه اذا أمكن أن يقال ان التنازل عن النظارة لصالح فريد بالكيانة المتقدمة ان لم يكسب صالح فريد صفة النظارة فيجعله على الاقل وكيلًا عن الناطر الامر الغير المسلم به لانه لم يكن في نية المتعاقدين أن يصير أحدهما وكيلًا عن الآخر فلا يمكن أن يفهم مطلقًا انه بعد سنة ٣٠٦ التي استغنى فيها الناطر نفسه محمد بك فايز امام المحكمة الشرعية عن نظارته يكون لصالح فريد أي صفة أصلية أو نياية في ادارة أموال الوقف

وحيث انه في سنة ٣٠٦ كذلك تعيين مدير عموم ديوان الاوقاف ناطراً على هذا الوقف

وحيث ان عقد الايجار سواء اعتبر تاريخه الثابت الذي سجله فيه وهو ١٢ يولييه سنة ٨٩٥ أو التاريخ الذي أعطي اليه من المتعاقدين وهو سنة ٩٤ افريقية فهو على كل حال صادر بعد ان زال كل أمر يوجب الاشتباه أو الاحتقاد بوجود صفة لصالح فريد بعدة سنوات كان في خلالها بالرغم عن ذلك النزاع القائم بين ديوان الاوقاف وصالح فريد ولا يجهل هذا الاخير ولا حسن علي أبو النيل المستأجر الاعمال القضائية التي حصلت في المحاكم الشرعية بالطريق المتبعة

النظارة فالاجارة صحيحة (حكم من محكمة مصر الابتدائية بتاريخ ١٧ يناير ١٩٠٦ — في قضية مصطفى كامل باشا نمرة ٢٦٠ و ٤٣١ س ٩٥٥ — ضد ابراهيم بك لطفي — راجع ق س ٢٢ ص ٦٩ عدد ٨ — هذا الحكم تأيد من محكمة الاستئناف بتاريخ ٦ يونيو ١٩٠٦ في القضية نمرة ٢٠٣ س ١٩٠٦)

١٤١ — اذا رفضت دعوى خيانة على ناطر وقف فمزل الناطر نفسه من النظر على هذا الوقف أمام القاضي ولم يصرح القاضي بقبول المزل فلا يكون عزله لنفسه مبطلاً لدعوى الخيانة بل تستمر

وحيث انه متى ثبت ذلك صار لا هناك لزوم للبحث في حسن نية صالح فريد وحسن علي أبو النيل لان صالح فريد لم يكن له صفة ناطر الوقف في وقت من الاوقات وحيث انه لو فرض ان صالح فريد كان ناطراً على الوقف بتمتص التنازل الذي صدر اليه من محمد بك فايز فلم هو وحسن علي أبو النيل باستفتاء محمد بك فايز وتعيين ديوان الاوقاف ناطراً على الوقف وعدم جعلها بالاسباب التي زالت بها هذه الصفة الوهمية قبل ان يتفقا على عقد الايجار بزمان طويل كل ذلك ينافي دعواها حسن النية وحيث انه بناء على ما تقدم يكون عقد الايجار باطلاً ويكون لديوان الاوقاف الحق في استلام الاعيان وادارتها ويكون دفع مبلغ الحقة وتسعين جنيه الى صالح فريد غير صحيح ويكون طلب ديوان الاوقاف الترضيات التي قدورها بمبلغ ١٥٠ قرشاً سنيًا عن كل فدان هي في محلها وحيث ان صالح فريد وان كان لم يعضر الا انه حكم باثبات غيبه

الخصومة فيها (قرار شرعي رقم ٣ ديسمبر ١٩٠٦ —
في القضية نمرة ١٣٨ من ٩٠٥ من محضر زاهر بك وآخرين
معد عبد الرحمن افندي عارف — راجع لشرس ٥ عدد
١٢ من ٢٧٨)

١٤٢ — اذا شرط الواقف على نفسه في كتاب
الوقف أن لا يسلم الى آخر ادارة شؤون الوقف ما
دام حياً جاز له أن يعدل عن هذا الشرط ويسلم
الادارة الى غيره اذا كان هو المستحق وحده لربع
هذا الوقف وكان هو الناظر والمتولي عليه لأن مثل
هذا المدول ليس فيه ضرر لاشخاص آخرين
يهمهم أمر تحصيل الثلة وتوزيعها (حكم ٢٤ يناير
١٨٩٥ من ١٠٤ ن ع ٧ — في قضية جاك طخا وضد
الحاج علي المصري)

١٤٣ — ان الشريعة التراء على مذهب الامام
أبي حنيفة تحظر الاستدانة على الوقف الا اذا كان
الواقف أصراً بذلك فان لم يصرح برفع الأمر الى
القاضي وفي هذه الحالة للمستدين الرجوع على
الوقف بما استدانه

المأذون من الناظر بالصرف يرجع بما صرفه
اشتراط الرجوع حال الاذن أو لم يشترط سواء. أما
الاجني فلا يرجع وبموجب متطوعاً
ان التولية على الوقف كالاستحقاق فيه لا يورث
بل يتبع فيها شرط الواقف^(١) (حكم صادر من محكمة

(١) المحكمة :

حيث ان الشريعة التراء على مذهب الامام أبي حنيفة

استئناف مصر الاهلية بتاريخ أول فبراير ١٨٩٤ — في
قضية احمد افندي رستم التاجر من ٩٢ نمرة ٥٩٧ — ضد
الست بنه البوشية — راجع كم س ٥ ص ٢٤٥)

تجمل الاستدانة على الوقف ان احتيج اليها الحال لضرورة
ولم يكن تأجير المين ولواجارة طويلة محتورة على المتولي
الا اذا كان الواقف أصراً بذلك فان علم هذا فله أن
يرفع الأمر الى القاضي ليأذن له بذلك على الصحيح فان
اذنه وأجرى جاز له الرجوع على الوقف بما استدان وهذا
اذا لم يكن للوقف غلة فان كانت له غلة وصرف عليه من
ماله يرجع جاز له ولو لم يستأذن القاضي قالوا والمأذون من
الناظر بالصرف يرجع مطلقاً أي سواء اشتراط حال الاذن
الرجوع بما صرف أو لم يشترط أما لو صرف الاجني على
الوقف بغير اذن الناظر فلا يرجع وبموجب متطوعاً كما ان
المستأجر لو أجرى عمارة الوقف باذن من مؤجره ولم يكن
للمؤجر ولاية على الوقف لا يرجع المستأجر على المؤجر

وحيث انه يلزم لاجل الفصل في هذه الدعوى البحث
فيها اذا كان كل من طومان افندي شن ناظر وقف حسين
شن والست بنه البوشية ناظرة وقف الست خديجة أذنا
الشيخ احمد الجندي ناظر وقف احمد علي باشا مذ كان
حياً بالصرف والاستدانة على الوقدين المشمولين بنظراتهما
لاجراء عمارة في أعيان تابعة لهما ومشتركة في الوقف المشمول
بنظر الشيخ احمد المذكور

وحيث انه لم يوجد بأوراق الدعوى أي مستند يفيد
اذهنها اليه بالاستدانة العامة ولم يوجد الا اذن واحد اليه
بالاستدانة يبلغ مائة جنيه والاذن الخاص كالتوكيل الخاص
لا يتعدى غير موضوعه المأذون به والموكل فيه ولم ثبت
ان هذا المبلغ المأذون به داخل في مبلغ الاستدانة الذي

١٤٤ — الاستدانة على الوقف ثم التنازل عن ربه بصفة تأمين فيها تصرف في الوقف لا يملكه من له حق الادارة فناظر الوقف لا يملك عمل مثل هذه الاستدانة ومثل هذا التأمين والحال لا يمكنها ان تحكم بصحة مثل هذه العقود الا اذا ثبت لها ان مصلحة الوقف اقتضتها وان مبلغ الدين صرف على هذه المصلحة . — (حكم اول فبراير ١٨٩٣ ص ١٩٣ س ٥ ن ع — قضية نسيم رحمن ضد احمديك الصوفاني)

يطلب به المستأنف في هذه الدعوى فان الاذن بذلك كان متيسراً بشخص مخصوص ليس هو الشخص المطالب في هذه الدعوى وكان الاذن يأخذه قوداً عيماً وهنا يطلب بثن أخشاب لا دخل للثمن فيها فاذا لا حق للمستأنف في طلبه الرجوع على طوالت افندي والسبب بثنه بالمبلغ المطلوب له من الشيخ احمد الجندي بالسند الموجود في الاوراق بنجته سواء كانت شروط استدانة الناظر على الوقف متوفرة في هذه الدعوى أو لم تتوفر فان الشيخ احمد الجندي لم يكن ناظراً على الوقفين الآخرين وليس في الاوراق ما يفيد اذن الناظرين له بذلك حتى كان الرجوع يمكن على الجميع

وحيث انه من المقرر شرعاً ان التولية على الوقف لا تورث كالاتحاق فيه بل ينبع فيها شرط الواقف ولم يثبت هنا ان الوراثين للرحوم الشيخ احمد الجندي خلفه في نظارة الوقف والاتحاق فكان دعوى المستأنف عليها باهتين الصنتين غير مقبولة

وحيث انه وان كانت دعوى المستأنف على وارثه الشيخ احمد الجندي بالصنتين السابقتين معة النظارة وصفة

١٤٥ — الاصل ان المتولي لا يملك الاستدانة على الوقف ولكن اذا أجاز الناظر للمستأجر أن يصرف من ماله الخاص على عمارة أعيان الوقف الضرورية فصرف ثبت للمستأجر دين على الوقف وجاز له اقتطاعه من أصل الاجرة وعدا هذه لا

الاستحقاق غير مقبولة الا ان المحكمة الابتدائية حكمت بملزومية الشيخ احمد الجندي ذاتياً في شخص وارثه وهما لم يستأنفا الحكم من هذا القيل ولم يطعيا باستئناف فرعي رفض دعوى المستأنف بسبب انها مرفوعة عليها بصفة كونها حلا محل مورثها في الوقت نظراً واستحقاقاً بل اعترفا بمدىونية مورثها بالمبلغ المطالب به وقطع رضا الدعوى بعدم الزامها الا يجوز، منه على مقدار حصة الوقف نظارة مورثها وحيث ان اعتراف الوصي بدين مورث محجوره باطل شرعاً ولا يؤخذ به اذا لم يوجد في الدعوى اثباتاً غيره

وحيث انه ينض النظر عن الاعتراف الحاصل من الوصية هنا بدين مورث محجوره بوجود أوراق الدعوى سند المبلغ المطالب به محتوم بمقتضى المورث ولم يطمع فيه أو يتحمل عنه واذاً تكون الست بثنه وولدها وهما الوارثان للشيخ احمد الجندي ملزومين بهذا المبلغ بصفتها وارثين له وأن يدفعاه من تركته مورثها واذا كان لها من حق على الناظرين الآخرين فلها الرجوع عليها بدعوى على حدة كما انه يجوز لها الرجوع على الوقف الذي كان تحت نظارة مورثها بما استدانه عليه في حالة استيفاء الاستدانة للشروط الشرعية

وحيث انه مما تقدم يتبين ان ما حكمت به محكمة أول درجة في محله وتبين تأييده والزام المستأنف بالمصاريف

لا بد أن عين وكيل خاص لرفع الدعوى دونه حتى تصح الخصومة شكلاً (محكمة استئناف مصر الأهلية بتاريخ ٢٣ أبريل س ٩٠٣ - في قضية احمد فريد باشا ضد حسن محمد الاشقر وورثة راتب باشا غرة ٣٧٤ س ٩٠٢ - راجع من ٢٩٠ جز ٢٠ س ٩٠٣ خلا) ١٥٠ - من القواعد التي اتفق عليها العلماء انه اذا اجتمعت صفتان في شخص في أثناء خصومة بينه وبين آخر وكانت مختصاً في هذه الخصومة بأحدى صفتيه كان الحكم حجة عليه بجميع صفاته ولا يجوز له تجديد النزاع مرة أخرى بناء على صفته الثانية ما دام الحق وسببه واحداً^(١) (محكمة عابدين الجزئية في ٢١ أكتوبر س ١٩٠٧ - قضية الست فاطمة هاتم وآثر ضد محمد الجوهري المشاوي وآخرين غرة ١٥٣٨ س ١٩٠٧)

(١) المحكمة :

حيث انه ثابت ان الحكم الصادر من محكمة طنطا بتاريخ ٥ يونيو س ٩٠٥ اقاضي بإلزام فاطمة هاتم وبسبوني بك بالتسليم وبدفع الربيع والحكم الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ٣ مايو س ٩٠٦ اقاضي بتأييده وقد نفذتدهما فضلاً وحيث انه لا يقال بعد ذلك ان لما اعادة وضع يدها على الاطيان بناء على انها لم يكونا في الخصومة التي صدر فيها الحكم التي تنفذ عليها بالتسليم وبدفع الربيع وحيث انه اذا أضيف الى ذلك ان الدعوى وجهت على المرحوم احمد باشا المشاوي وهو واضح اليد في ذلك الحين ثم وجهت على فاطمة هاتم وبسبوني بك من بعده وكانا الواضعين اليد (سواء كان ذلك بصفتها ناظرين او بصفتها وارثين) وان مراعتها كانت دائرة حول ذلك من

يكون للمستأجر حق الرجوع على الوقف بل يكون وجوعه على الناظر شخصياً (حكم ٢١ فبراير س ١٨٧٨ ص ١٢٨ م ر غ جز ٣ - قضية ابراهيم محمد شعيان ضد رزق الله أديب)

١٤٦ - لا يجوز للناظر الاستدانة على الوقف الا باذن صريح من القاضي ولضرورة تقتضيها واذا كان الناظر لا يملك الاستدانة على الوقف فلا يملك من باب أولى تحميل الوقف وقاء ديون الغير لان تصرفات الناظر قاصرة على الاعمال للمنطقة بالادارة فقط فكل عمل جاوز هذا الحد وقع باطلاً (حكم ١٠ يناير س ١٨٩٥ ص ٨٣ س ٧ ن غ - قضية البابيا ضد احمد بك الحسيني)

١٤٧ - ليس للناظر الاستدانة على الوقف الا باذن صريح من القاضي ولمسوغ من المسوغات الشرعية (حكم ٢٠ يونيو س ١٨٩٥ ص ٣٣٦ س ٧ ن غ - قضية تراموني ضد صباح ام محمد)

١٤٨ - ناظر الوقف لا يملك الاستدانة على الوقف بغير اذن القاضي الشرعي (حكم ٢٧ ديسمبر س ١٩٠٠ ص ٩٠ س ١٣ ن غ - قضية جرجس ميخائيل ضد جورج بريكتي)

١٤٩ - اذا كان ناظر الوقف هو الوصي الشرعي على بعض المستحقين القصر (أولاد الناظر السلف والمستحقون الآن في الوقف) فلا يجوز له وهو جامع بين صفتي النظارة والوصاية أن يتخاصم تركه الناظر السلف في أشخاص ورثته بل

١٥١ — الحكم الصادر على شخص بصفة الشخصية وقاض بإبطال وقف ما يكون حجة عليه أيضاً بصفته ناظراً على هذا الوقف لاسيما وان صفة النظارة انما تكون بدوام الوقف فتوجد بوجوده وقتني بإتفائه وهنا قد انقضى الوقف فانقضت النظارة تبعاً له وعادت الى العين صفة الملكية وثبتت للشخص بصفته الشخصية واندمت صفة النظارة اذ لا تحدث على المدوم (استئناف مصر في ٢٩ يونيو ١٨٩٠ خلا جز ٥ س ١٨٩٠ من ٠٨١٧ — قضية نجبية علي المصري ضد احمد سليمان نمرة ٣٣٧ س ١٨٩٢)

اول الدعوى الى آخرها ولم يدعي ان لا شأن له في الخصومة او ان الاطيان تمت يد غيرها خصوصاً فيما يتعلق بمسئوليتها عن الربح من يد وفاة احمد باشا المنشاوي فيتضح لكل متبصر ان الحكم انما شمل بسيوني بك وقاطبه هاتم بجميع صفاتها سواء كانتا وارثين او ناظرين او واضعي اليد

وحيث ان حكم محكمة الاستئناف الصادر في ٦ يناير ١٩٠٧ في قضية الاشكال قضى برفض طلب إيقاف التنفيذ من الست قاطبه هاتم وبسيوني بك بصفتها ناظرين وقد جاء في اسبابه ما يدل صراحة على ان الست زينب وورثة الجوهري انما نفذوا الحكم على المحكوم عليهم الذين تمت بدم الايمان المطلوب التنفيذ عليها (راجع هذا الحكم)

وحيث انه يستفاد مما تقدم انه لا حق الى بسيوني بك وقاطبه هاتم في طلب اعادة وضع يديهما على الاطيان لانها من ضمن المحكوم عليهم الذين كانت تمت بدم تلك الاطيان التي تنفذ عليها

وحيث ان القول من الست قاطبه هاتم وبسيوني بك

١٥٢ — توجيه الدعوى على شخص املح محكمة أول درجة بصفته الشخصية كمالك لمقار وهو في الحقيقة ناظر على هذا المقار الموقوف فقط

ان ايمان الوقف كانت تحت يد احمد باشا المنشاوي بصفته ناظراً على الوقف وانتقلت من بعده الى يد ناظري وقفه وان وريثة المنشاوي باشا ما كانوا واضعي اليد على الاطيان من بعد وفاة مورثهم وما كان لهم شأن في الخصومة وانه بناء على ذلك يجوز لها طلب اعادة وضع يدها على الاطيان بصفتها ناظري وقف انما هذا وقع وسبق ان فصلت فيه محكمة الاستئناف بحكم الاشكال الذي اصبح حجة على بسيوني بك وقاطبه هاتم فلا سبيل اذا في اعادة الكرة عليه مرة ثانية والخوض فيه

وحيث انه من القواعد التي اتفق عليها العلماء انه اذا اجتمعت صفتان في شخص في اثنا خصومة قائمة بينه وبين آخر وكان مختصاً في هذه الخصومة بأحدى صفتيه كان الحكم حجة عليه بجميع صفاته ولا يجوز له تجديد النزاع مرة أخرى بناء على صفته الثانية ما دام الحق وسيبه واحداً

وحيث انه ثابت ان الدعوى رفعت في الاصل على المنشاوي باشا وكان هو الواقف والناظر وذو اليد والمستحق ومن بعده رفعت على قاطبه هاتم وكانت وريثة وناظرة على الوقف وواضحة اليد وعلى بسيوني وكان ثانياً عن وارث وناظر آ على الوقف وواضحة اليد والحكم صدر عليها فهو اذن بلا محالة حجة عليها وارثين كانتا او ناظرين او واضعي اليد

وحيث انه يتلخص مما ذكر ان لاحق للدعوى اصلا في هذه الدعوى لانها على غير اساس ولذا يتعين رفضها

وحيث انه من يحكم عليه يلزم بالمصروف

لا يجوز له ذلك^(١) (حكم ٢٠ يونيو ١٨٨٩ من ١ ن غ
ص ٢٤٠ - قضية اسكندر ديكلكيس ضد مريم
نحاس وآخرين)

١٥٧ - أنه بحسب أحكام الشريعة الإسلامية
للغراء يعتبر ناظر الوقف وكيلاً عن المستحقين فلا
ملك إذا غير الأعمال المتعلقة بالإدارة فبناء عليه لا
يمكنه أن يعطي للجار حق المصلحة على عقار الوقف
لأن حق المصلحة هو حق عيني في تقريره تصرف في
الوقف (حكم ٩ ديسمبر ١٩٠٦ من ٥٢ ن غ ص ٩٠ -
قضية نوفل سيمان ضد ديوان الاوقاف)

١٥٧ مكررة - مثل ديوان الاوقاف مثل غيره
من النظار الشرعيين لا يملك بصفته ناظراً على أحد
الاوقاف أن يتصرف في العين الموقوفة بيع أو
بغيره من التصرفات ولا أن يقرر على العقار
الموقوف أي حق ارتفاق لفائدة الغير إلا بإذن صريح
من القاضي الشرعي (حكم ٢١ مارس ١٩٠١ من ٢٥٥
ن غ ص ١٣ - قضية ديوان الاوقاف ضد الحكومة
وشركة المياه)

(١) بما أن عقد التاروة يستلزم حق التصرف في
الملك المستقلة لمدة طويلة أو قصيرة فلا يمكن إذاً أن يدخل
ضمن أعمال الادارة الجائرة شركة (راجع طوز بيب
الرحن بن ٣٣٨ - وراجع المادة ٣٧ مدني مختلط ١٨٥
مدني أهلي وبالنسبة لتصرفات ناظر الوقف راجع الإحكام
الصادرة في ٢١ فبراير سنة ١٨٧٨ في المجموعة الرسمية للمخاطبة
سنة ثالثة صفحة ١٢٨ وحكم ٢٠ فبراير سنة ١٨٧٩ سنة
رابعة صفحة ١٤٩ وحكم ١٢ فبراير سنة ١٨٨٠ سنة ثالثة
صفحة ١٤٣)

ليس وجهاً للحكم بعدم قبول الدعوى إذ يصحني
لتصحيح الاجراءات أن يذكر ذلك لملم محكمة
الاستئناف فتثبت هذه الصفة في محضرها وفي حكمها
(حكم ٢ فبراير ١٩٠٩ من ١٥٢ ن غ ص ١٣ -
قضية امرأة ادعون روحان ضد موسى غيس)

١٥٣ - البالغ التي يصرفها لناظر في غير ما
شرطه الواثق لا يحتسب له ويلزم استبعادها من
الحساب المقدم منه (استئناف مصر بتاريخ ٢٦ مارس
١٨٩٨ ج ٢٠ من ١٨٨٨ من ٢٨٠ خلا - قضية
محمد بك رسم ضد ديوان الاوقاف)

١٥٤ - لا يجوز لناظر الوقف أن يحتسب
على المستحقين ما صرفه على التجارات وبنائه مما
شرطه الواثق فإذا صرف يكون مسؤولاً عن الزيادة
(استئناف مصر في ٢ يونيو ١٩٠٥ ج ٢٠ من ٣٤٥
خلا من ١٩٠٥ - قضية بركة ضد السيد براهيم
١٨٩٨ من ٧٧)

١٥٥ - أن ناظر الوقف لا يملك التنازل عن حق
ارتفاق مقرر للعين الموقوفة (استئناف مصر الاحدية
بتاريخ ١٧ فبراير ١٩٠٦ - قضية خولة اكليمينوس
ضد هزم حنا غرة ٤٠٥ من ٩٠٥ - راجع ص ٢٩٦
من ١٩٠٦ خلا)

١٥٦ - ناظر الوقف هو وكيل عن المستحقين
فلا يجوز له التصرف في غلة الوقف بما يخرج عن
حد الوكالة فبناء عليه لا يجوز له لمعطله دفع الوقف
بالتاروة إذا كان في تقرير النظر الذي نصبه على الوقف

١٥٨ - اذا تبين ديوان الاوقف ناظرًا مؤقتًا لإدارة أعمال وقف ما حتى تبين من يستحق النظر بشرط الواقف بناء على ان الوقف مقطوع الوسط فلا يجوز له انكار صفة المستحقين في الوقف بل عليه فقط ادارة الوقف بالذمة والامانة وعليه حفظ حقوق المستحقين وايصالها لهم بدون تب وشفقة عليهم كما يقتضيه منهج العدل الشرعي والقانوني (استئناف مصر ١٨٩٢ بمرة ١٢ - كم س ٥ ص ٢٥٥)

١٥٩ - ان متولي الوقف ملزم شرعاً بان يدير الوقف بما فيه الحفظ والمصلحة له وان يصرف لكل ذي حق حقه والا سقطت عدالته ووجب عزله - بناء عليه لا يجوز لديوان الاوقف ان يدفع دعوى مستحق في وقف مشمول بنظرانه لا ينكر استحقاقه فيه بحجة ان المرتب المطالب به موجود بحجة ما وهذه اللمة قد قطعت بل يجب عليه ان يخصم ويطالب بحقوق الوقف من كانت قبله وعلى كل حال فهو المسؤول عن ريع الوقف امام مستحقه وهو المطالب به امامهم (استئناف مصر في ٢٤ يناير س ١٨٩٥ - قضية ديوان الاوقف ضد الشيخ مصطفى عطا الله بمرة ٤١٤ س ١٨٩٣ - ص ٢٨ جزء ١ س ١٨٩٥ خلا)

١٦٠ - ان وظيفة ناظر الوقف تقتضي عليه بأن يكون أميناً على تنفيذ شرط الواقف وحرصاً على توزيع ريعه على مستحقه تنفيذاً لأرادة الواقف لا أن يكون عتبة في طريقهم فبناء عليه اذا ادعى

مستحق الاستحقاق وكان اسمه وارداً في تقرير النظر كاستحقاق ولم يلق معارضة من باقي المستحقين في اعتباره كذلك فلا يجوز لناظر الوقف انكار استحقاقه وطلب اثبات الاستحقاق بدعوى شرعية (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢٢ ابريل س ٩٠٦ - قضية قاطه هاتم ضد محمود فمي بمرة ٥٧ س ٩٠٦ - راجع ص ٥٨٥ س ٩٠٦ خلا)

١٦١ - ناظر الوقف مكلف شرعاً بانكار الحقوق (محكمة استئناف مصر بمرة ٥١ س ١٩٠١ بتاريخ ٢٩ اكتوبر س ٩٠١ - قضية الشيخ صالح ضد اسماعيل بلال - راجع ق س ٧ بمرة ٢٧٥)

١٦٢ - لناظر ليس له ان يسكن في عقار الوقف الموقوف للاستئثار - في مثل هذه الحالة يجوز للقاضي أن يعزل الناظر أو يضم معه ثمة (قرار شرعي رقم ٥ يونيو س ١٩٠٥ - قضية محمد عنيق ضد ذوالحياة هاتم بمرة ٣٤ دفع س ١٩٠٤ لم - ينشر)

١٦٣ - اذا ادعى ناظر الوقف أو المستحقون

فيه بطلان عقود صادرة من الناظر القديم بسبب الصورة أو بسبب حصولها اضراً بمحقوقهم أو بحقوق الوقف وجب اعتبارهم كالغير الاجنبي عنها فاذا قدمت العقود للمطون فيها للحكمة واتخذتها مستنداً في عملية القسمة بين الزملاء وانتهت هذه العملية بالتسوية النهائية فلا يمكن الاحتجاج بهذه التسوية النهائية على الناظر والمستحقين مادامت تصرفات الناظر القديم محلاً لاطمن وصفته في النيابة عنهم متنازلاً فيها - (حكم ١٦٦ مايوس ١٩٠٦ ص

١٦٥ - إذا حل ديوان الاوقاف محل ناظر وقف لزمه وفاء التعميدات التي تعهد بها الناظر وكانت جائزة له شرعاً

ولكن اذا جاوز الناظر حد التصرفات الجائزة له شرعاً أو نتج عن خطئه الفاسدة مسؤولية ما فلا يلزم بها الديوان ولا الوقف نفسه (حكم ١٦ مايو س ٨٩٤ ص ٢٨٢ س ٦ ن غ - قضية موسى موسيري ضد ديوان الاوقاف)

١٦٦ - اذا صادق ناظر الوقف على صورة وقفية بأنها مطابقة للاصل المحفوظ تحت أيديهما فلا يعتبر تصديقهما ولا يكون للصورة أدنى قيمة في نظر القانون (حكم ٢٥ أبريل س ١٩٠٧ ص ٢٢١ س ١٩ ن غ - قضية سكاكيني باشا ضد وقف شنن)

١٦٧ - اقرار ناظر الوقف أو نكوله لا يسري على الوقف فلا تتوجه عليه العيّن - القتي تصح الدعوى به استقلالاً (قرار شرعي رقم ٢٩ المحجة س ١٣٢١ - ١٦ مارس س ١٩٠٤ - في قضية نمر ٣٦ س ١٩٠٢ من عهد الله السوداني ضد صاحبي القولة الامير محمد سعيد باشا والاميرة أمية هانم - راجع ل شرس ٣ عدد ثالث ص ٦١)

في اغتيال حقوق البعض فهو باطل لا ينفذ لمخالفته لنظام العمومي وبهذا يكون المستحقون غير مسؤولين عن اعمال ناظر الوقف في شيء

٢٧٩ ن غس ١٨ - قضية وقف حسن بك بروتو ضد البرتو بريفي)

١٦٤ - ناظر الوقف مسؤول شخصياً للمستحق الذي منع عنه استحقاقه بدون حق لأن تصرفات الناظر لا تنفذ على الوقف الا اذا كانت عائدة على مصلحته فاذا كانت بالخلاف سئل عنها شخصياً^(١) - (حكم استئناف مصر الاحلية بتاريخ ٣٠ نوفمبر س ٨٩٣ - قضية الست حسن كل ضد حسن افندي رسم - راجع ق س ٩ ص ١٢١)

(١) المحكمة :

وحيث ان ناظر الوقف يعتبر بالنسبة لمستحقه كوكيل فاذا استغل الناظر الربح واغترد به وتأخر عن ايفال حقوق الكل أو البعض يكون هو المسؤول شخصياً لدى المستحق المنوع حقه لا الوقف نفسه الذي هو شخص ادبي ولا باقي المستحقين لأن تصرفات ناظر الوقف لا تكون نافذة على الوقف الا اذا كانت عائدة بالمصلحة على الوقف فليس للناظر التصرف الا بما فيه الخط والمصلحة كما هو مقرر في محاله في كتب الشريعة الفراء واي حظ ومصلحة تكون لوقف في اغتيال ناظره حقوق بعض مستحقه

وحيث ان الموكل لا يكون مسؤولاً عن اعمال وكيله الا بما يدخل في دائرة التوكيل وليس اغتيال حقوق الغير داخلة في دائرة اباحة التصرف للناظر الذي يعتبر شرعاً كوكيل عن المستحقين ولو فرض الاذن عن المستحقين



الفصل السابع

معلوم الناظر أو المشرف ومصاريفه

(محكمة استئناف مصر الالهية بتاريخ ٩ يونيه سنة ١٨٩١ — قضية ديوان الاوقاف ضد حسين اغندي عباسي وآخر — راجع ص ١٨٨ من ١٨٩١ جز ٢٠ خلا)

١٦٩ — انه بالنسبة لعدم وجود قاعدة معينة في تخصيص اصاب ديوان الاوقاف نظير ادلوه أعيان الاوقاف التي تحال لدلوتها عليه فلمسها كم اذن أن تحدد تلك الامتياز مع مراعاة مقدار المبالغ المحصلة وطول مدة الادارة (في هذه القضية قدرت محكمة الاستئناف اصاب الديوان بخمسة في المائة من المبالغ المحصلة^(١)). (محكمة استئناف مصر

١٦٨ — ان القاعدة الثابتة في ديوان الاوقاف لتقدير اصابه نظير ادارة الاوقاف المشمولة بنظارتها ليست في قوة قانون ولذا يجوز للمحاكم المدول عنها ان تغيرها لتكون اقرب الى العدالة والتعاون^(٢)

(١) المحكمة

حيث ان ديوان الاوقاف لم يرتكن في الحقيقة على أي نص قانوني لثبوت احقية في الاستيلاء على مبلغ ٧٣٦ جنيه بل يستند على أصول مقررة متبها الديوان في تخصيص مصاريفه المصروفة على كافة الاوقاف المشمولة بنظارتها حسب أهمية كل منها

وحيث انه اذا كلفت العدالة والمبادئ القانونية تعضي بأن المصاريف التي تستلزمها ادارة الاموال الغير الوجبة الدفع كما في مواد الودية والتوكيل مثلاً فيجب أن يلاحظ ان ديوان الاوقاف يقصد تحميل وقف بشير آقا بمصاريف استنزاه ادارة الاوقاف الاخرى اكثر مما استنزاهه وقف المذكور بالانصاف الاوقاف الطيرية التي استقرت مسلم تلك المصاريف

وحيث انه لما كانت الاموال المتبعة عند ديوان الاوقاف فانها ليست في قوة قانون ولذا فلا يتأتى للمحاكم اجبارها الا مع مراعاة العدالة بشرط ان لا يتأتى عن تطبيقها في أي حال من الاحوال أدنى مخالفة للقانون والعدالة

وحيث انه وان كان لا يتأتى في التالف عن الطريق المتبعة عند ديوان الاوقاف في تخصيص مصاريفه المصروفة أدنى ضرر الا ان المبالغ التي استولى عليها الديوان في هذه القضية هي باهظة جداً سبب مقابلة احتجته في مدة ادارة الوقف المتنازع فيه (١) المحكمة

لأن الامر بالنظر العالي الصادر في يونيه سنة ٨٨ والقدرة مجلس النظر المنسرة له ومؤرخة في ١٦ أكتوبر سنة ٨٩ لا توتران على ما مضى على تاريخ صدورهما من الحوادث على انه لا يستنتج منها ان ديوان الاوقاف له الحرية

الاهلية بتاريخ ٢٥ يناير س ٨٨١ - في قضية حسين عاسمي ضد ديوان الاوقاف - راجع ص ٩١ جز ١٠ خلا ١٧٥ - يجوز للمحاكم الاهلية ان تقدر اصاب نأظر الوقت نظير قيامه بادارة شؤون الوقت لان مسئلة تقدير الاصاب لا تتعلق بأصل الوقت (هكدة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ١٧ ديسمبر س ٩٠٣ - في قضية السيد محمد عبد الله ضد حسن عبد الله نمرة ٤٤٥ س ٩٠٧ - راجع ص ٥٣٧ جز ٣ س ٩٠٣ خلا) . ١٧١ - أجرة الناظر لا تحسب الا من يوم صدور الاعلام للشرعي . بتظره على الوقت (راجع الحكم السابق) ١٧٢ - اذا تقدر للناظر معلوم وتعينت العملة الواجب دفعها اليه ذاتاً ومقداراً وجب اعتبار قيمتها وقت الدفع لا وقت الشرط^(١) (حكم صادر بتاريخ ٢١ المطقة في أن يستولي على مبالغ من أصل المتحصل من ايراد الوقف بطريقة غير قانونية وبلون أدنى تفصيل وحيث أنه بالنسبة لعدم وجود قاعدة معينة للسير بمقتضاها لتخصيص اصاب مصلحة الاوقاف في مقابلة ادائها أعيان الوقف فلهكدة الاستئناف اذا أن تقدر عدلاً تلك الاصاب مع مراعاة مقدار المبالغ المتحصلة والمدة التي أدولت فيها مصلحة الاوقاف أعيان الوقف وحيث يرى في هذه الحالة هكدة الاستئناف انه بتقديرها الاصاب المستحقة لمصلحة الاوقاف الى حصة ثلاثة بالنسبة الى مبلغ ٨٧٨ جنباً فيكون هذا التقدير عادلاً في محله (١) لهكدة : . عن حيث ان العرض من المحققين التي رفضتها المستأنف

يناير س ١٨٩٦ من هكدة استئناف مصر الاهلية س ٨٩٥ نمرة ١٤٥ - في قضية امين بك الشمسي ضد الحرمه قاطمه بنت محبوبه السودانية - راجع كم ص ٧ س ٨٩٢) عليها بورقة التكليف بالحضور المؤرخة ٢٠ ديسمبر س ١٨٩٣ هو الحصول على قيمة حصتها في وقفي المرحومين السيد محمد افندي الشمسي وحرمه الست عريفة الناظر عليها المستأنف وذلك من ابتداء س ١٣١٠ وحيث ان المستأنف عليها قبلت الحساب الذي قدمه المستأنف الاقبا يتعلق منه بمبررات الناظر والجاني ومعاريف الاعمال الخيرية وحيث ان المسئلة التي لم يتفق عليها المتصوم انما ناشئة من نزول قيمة التصف فضة (الباره) من سنة ١٣٣١ وسنة ١٣٣٢ وبجارية أخرى من تاريخ الاقاف وحيث ان القطعة اللازم البحث فيها هي معرفة ما اذا كانت مبلغاً ١٣٧١٠ باره نصفاً و ٥٩٥٠ نصفاً المتحصين بناء على الوقفتين المذكورتين للناظر والجاني والمعاريف الخيرية هي اليوم عبارة عن مبلغ ٣٤٤ قرشاً صاعاً و ٣ و ١٤٨ قرشاً صاعاً أو عبارة عن ٢٤٤٦ قرشاً صاعاً وثمانية مليات و ١٠٥٧ قرشاً وسبع مليات وحيث انه لم يتفرع في انه في سني ١٣٣١ و ١٣٣٢ التسعين نصف فضة كانت عبارة عن ريال بطبعة مختلف اليوم فان الريال المذكور هو عبارة عن ستة عشر قرشاً و بعبارة أخرى عبارة عن ستة و أربعين نصفاً وحيث انه من المبادئ القانونية يلزم أن يكون دفع المبالغ التولية بحسب قيمة أصناف المسئلة وقت حصول ذلك الدفع لان الواجب دفعه لم يكن عدداً معيناً من الاصناف المذكورة وانما قيمة هذه الاصناف وقت الدفع

١٧٤ - لا يجوز لناظر الوقت احتساب (مصاريف سايرة) على المستحقين (بحكمة الاستئناف الالهية في ٧ يونيو س ٩٠٠ - في قضية أمين محمد براد ضد السيد محمد براد بمرعة ٣٧ س ٩٩ ص ٣٤٠ جز ٢٠ س ١٩٠٠ خلا)

١٧٥ - أنه وإن كانت المادة (٥٢٤) مدني اعطت الحق لمن يصالح الوكيل الذي يعمل على ذمة فوكله بالرجوع على الموكل إلا أن هذا الرجوع يكون في حالة ما لو كان يجهل التماثل حدود سلطة من يتعامل معه ولما كان يجب على من تعامل مع ناظر الوقت ان يعرف مقدار ما اياهه كتاب الوقت او تقرير النظر لهذا الناظر من التصرفات بطليه الاطلاع على الكتاب والتقرير المذكورين فاذا كان في تلك المعاملة ما يتجاوز حدود سلطة الناظر واستوجب الحال لالغاء عقوده لم يكن الوقت مسؤولاً عن نتيجة هذا الالغاء بل كانت المسؤولية

وحيث ان المتأنت عليه ليس عليه ان فاذا هذا المبلغ المحصن بقيام بوظيفته حسب ما جاء في الوثيقة وانه من المهم قليل فيما اذا كان القيام بالوظيفة هو بنفسه مباشرة أو بمساعدة شخص أو جهة أشخاص من مستخدمي دائرته فالوقت على كل حال مازم بملء المشرف كما تبين ذلك في كتاب الوقت

وحيث ان قبول دخول التلات نرجس هاتم وكوثر هاتم في أول درجة مين لا للملمن الصالح في جبل مصاريف هذه الدرجة على المتأنتين شخصياً وليس على عاتق الوقت

١٧٣ - ليس على المشرف المقرر له مبلغ في كتاب الوقت يساعده على تأدية وظيفته أن يقدم للمستحقين أو لناظر السلف بيان وجوه صرف المبلغ المقرر له^(١) (بحكمة استئناف مصر الالهية بتاريخ ١٩ ديسمبر س ٩٧ - في قضية التلات قتيده هاتم وشقيقتها صديقه هاتم بمرعة ٥٧ س ٩٧ ضد محمد محسن باشا - راجع ص ٣٢١ جز ٢٠ س ١٨٩٧ خلا)

وحيث انه لا كان هذا المبدأ منطبق على كل دين قدي فيازم تطبيقه أيضاً بالنسبة لخصومات الناظر والمجاوي ومخصصات المصاريف الخيرية

وحيث انه يتضح فوق ذلك من الفتوى المقدمة من حضرة مفتي الديار المصرية بتاريخ ٧ محرم سنة ١٣١٣ ان الشريعة الفراء تطابق في ذلك المبادئ السابق القول عنها وانه يلزم اعتبار نزول سعر البارة لحسم المائل القائم بشأنها النزاع بين الخصوم

وحيث انه يتضح من الحسابات المقدمة انه مع تطبيق المبادئ السالفة الذكر تكون المتأنت عليها مدينة للوقت وقت رفضها الدعوى لادائته له كما تدعي

وحيث انه يتبين اذاً الالاء الحكم المطعون فيه ورفض دعوى المتأنت عليها

(١) المحكمة

من حيث ان المتأنتين يطالبون بالمبلغ الذي خصص لمساعدة محسن باشا بصفة مشرف على الوقت وإن المتأنتة الاولى هي الآن الناظرة والمتأنتة الثانية هي المشرفة وإن من نص شروط الوثيقة المبلغ الحاصل بشأن النزاع مد لكل شخص مساعدته لتأدية وظيفته

١٧٦ - إذا اهل الناظر مطالبة المستأجر بتأخر الايجار كان الناظر مسؤولاً شخصياً (حكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٧ يونيه س ١٩٠٠ - قضية أمين محمد براده ضد السيد محمد براده نمرة ٧٧ س ٩٩ - راجع ص ٣٤٠ جز ٩٠٠ س ١٩٠٠ خلا)

١٧٧ - ان ناظر الوقف لا يلزم بصفته ناظراً بدفع ريع لم يقصص واذا وقع منه افعال في ادارة الوقف نظارته فيطالب شخصياً بتعويض الضرر الناشئ من افعاله (حكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢٣ يناير س ٩٠٦ - قضية عبد الجيد شريف ضد خديجه سعاد بصفتها ناظرة وقف - راجع ص ٧٠ جز ١ أول س ١٩٠٦ خلا)

١٧٨ - لا يسأل الناظر الا عن الريع الذي حل ابتداء من تاريخ نظره على الوقف اللهم الا اذا ثبت انه قبض الايجارات المتأخرة أو استولى على وصيد كان في ذمة الناظر السلف (حكم ١٧ ابريل س ١٩٠٠ ص ٢٠٥ س ١٢ - قضية صباح أم احمد ضد كوستي ليندربولو)

١٧٩ - ولو انه ليس للمستحق في وقف ان مقاربة من بعضا لئين عن مدة مستقبلية ومن كنية دفع قية الايجار ومخالفة شرط الواقف والسعي في تعطيل ماحرمه كتاب الوقف بواسطة المصادرة ان المستأجرين سيئو النية وانهم يتواطعون مع عربك سري قد قصدوا الاحتيال للاستيلاء على اعيان الوقف مدداً طويلاً بدون سوغ شرعي وحرمان المستحقين من استحقاقهم في ريع الوقف فلا يسوغ لهم حبس العين الموقوفة تحت ايديهم وطبعه بتعين رفض هذا الطلب الاحتمالي

شخصياً على الناظر فقط^(١) - (حكمة الاستئناف الاهلية بتاريخ ١٩ ديسبرس ٩٠١ - قضية عبده بك عاتيل وآخرين نمرة ١٣٤ س ١٩٠١ ضد الست حبيبه هانم وآخرين راجع ق س ١٨ ص ١٠٦)

(١) المحكمة :

حيث ان ما طلبه المستأفون من حبس الحماية فدان الموقوفة ثبت عدم لاستيفاء المبالغ المدفوعة منهم مقدماً ارتكباناً على المادة ٢٥٢٤ مدني التي جعلت الحق لمن يماثل الوكيل الذي يصل على ذمة موكله بالرجوع على الموكل وعلى بعض نصوص شرعية أوردتها في نتيجتهم لاجل له لان المستأفون ما كانوا يجهلون ان عربك سري كان يؤجر لهم بصفته ناظر وقف وانه ليس لناظر ولا للمستحقين مخالفة شرط الواقف وادعاء المستأجرين عدم علمهم بما اشتمل عليه كتاب الوقف مرفوض اذ كان يتعين عليهم ان يطلبوا من الناظر اصلاحهم عليه وعلى تهرير الناظر الصادر اليه عملاً بملادة (٥١٨ مدني)

وحيث انه ثبت من عقد المصادقة المؤرخ في ١٩ فبراير س ٩٩ ان عبده بك ميخائيل قد اطلع على كتاب الوقف وعلم بشرط الواقف حيث اشترط في العقد المذكور على الناظر بأن يحصل على اذن من القاضي بالتصديق على مدد الاجارة لحافضها لشرط الواقف

وحيث ان الناظر أو الوكيل الذي يتجاوز حدود ما كلف به من الاعمال هو الذي يكون مسؤولاً عن الضرر الذي ينشأ لغيره من هذا التجاوز وانه اذا فعل الناظر ما يخالف كتاب الوقف من حيث التأخير لمدة اكثر مما اشترطه الواقف كان مسؤولاً في ماله للمستأجر ولا ينرم الوقف شيئاً وحيث انه اتضح من تعدد عقود ايجار في ازمة

ما تضمنه من الشرائط حتى اذا حصل اخلال به أو فصل الناظر عن النظر وجب عليه تسليم ما استلمه والا كان مسؤولاً شخصياً عما كان في عهده ويده (استئناف مصري ١٥ فبراير ١٨٩٤ جزء ١ ص ٩٨٩٤ ص ١٣٨ خلا)

١٨٢ - لا تنتقل مسؤولية ناظر الوقف بتقديم الحساب الى ورثته اذا مات هو مبعلاً ولم يطلب بالحساب مدة حياته (محكمة استئناف مصر الاحلية بتاريخ ٢٣ مايو ١٩٠١ - في قضية محمد سليم ضد بهاء بنت محمد نمرة ٥٧ ص ٩٠٠ - راجع ص ٣٥١ جزء ٢ ص ٩٠١ خلا)

١٨٣ - ان أحكام الشريعة تقضي بأنه اذا كانت غلة الوقف للمستحقين بشرط الواف وقبضها المتولي ومات مبعلاً يأتها ولم توجد في تركته فان طالب المستحقون بحقوقهم ولم يدفع لهم ثم مات بعد المطالبة بلا بيان في تركته الضمان وان لم يطلبوه باستحقاقهم قبل موته فلا ضمان في تركته^(١)

(١) المحكمة

حيث يجب لاجل الفصل في الموضوع مرة من الذي يضمن حتى أحد المستحقين في غلة الوقف اذا قبضه النظر وصرفه في شؤنه ولم يوزعه على باقي المستحقين أو جارة أخرى مرة ما اذا كان يبيع للمستحق القبي استولى الناظر على استحقاقه وتصرف فيه لمصلحة انصومية أن يبيع على جميع غلة الوقف لحين حصوله على حق القبي استولى عليه الناظر وحسب انه لستم موجود نص بالقانون المدني بخصوص

بطالب الناظر الذي دفع استحقاقه فيه سليمة لمستحق آخر الا ان له الحق في مطالبة الناظر بما دفعه بعد المطالبة أي بعد أن يكون المستحق دفع دعوى بهذه المطالبة (قرار صادر من محكمة اسكندرية الابتدائية بتاريخ ١٥ ديسمبر ١٩٠٦ - في القضية نمرة ١٧٥ ص ٩٠٦ من زوجه بنت عبد المجيد دويب وآخرين ضد السط ظومه بنت محمد قبودان وآخرين - راجع ل شرس ٥ عدد ١٠ ص ٢٢٩)

٢٨٠ - من المبادئ العمومية ان العقوبة شخصية فيؤزم ان تصيب شخص الجاني ولا يمكن أن يحصلها غيره بالنسبة عنه . بناء عليه اذا لم يتخذ ناظر وقت قرار مصلحة التنظيم بهدم منزل آيل للسقوط من الوقف نظارته لم تصح اقامة الدعوى العمومية عليه لانه بصفته هذه قائم مقام الغير وعلى هاته المصلحة اذا ازالة المنزل بعد اعلان صاحب الشأن وتأخيرها عن اجابة طلبها ثم تطالبه مدنياً بما صرف منها (حكم رقم ١٣ يولي س ١٨٩٨ من محكمة الاستئناف - قضية النيابة العمومية نمرة ١٦٩ ص ٩٨ المتبعة بالجدول السوي نمرة ٨٢٠ ص ٩٨ ضد جناب القاضي باسيلوس وكيل بطريركة الاقطار الارثوذكس - راجع في ص ٥ ص ٣٨٤ عدد ٢٠)

١٨٦ - للولاية على الوقف ليست بصفة دائمة الجيوب غير قابلة للاقتراع بل هي كالوكالة قبل الانفصال متى أحل بها أو تؤول عنها ويلزم الناظر كالوكيل تسليم ما كان في عهده لمن تنصب من بعده لان تقرير النظر عقد التزم فيه الناظر باجراؤه

١٨٤ - إذا مات الناظر مجهلاً غلة الوقف فلا ضمان على تركته وأما إذا مات وثبت من دفاتره أن غلة الوقف مينة ومعيته كان مبلغها ديناً عند الناظر تسأل عنه التركة وتسقط المطالبة به بمضي ١٥ سنة ^(١) (محكمة ملطأ الاهلية بتاريخ ٢٨ مارس من

الحكم الصادر لها بإلزام الناظر بدفع الغرامة المينة به لعدم تقديم الحساب على عقاراته الخصوصية وذلك اتباعاً للقواعد الموضحة آنفاً)

وحيث أن الحجز الذي أوقفه المستأنف عليها بالكييفية التي أجرتها بها يعد تعطيلاً لشروط الوقف والناء، لا حكمه فتتعمد شروط عمارة الوقف والاستحقاق والتغيرات وهذا مناف لشروط الواقف الذي يتبرك كمن الشارح

وحيث أنه لا صحة لما قاله وكيل المستأنف عليها من أنها تريد بالحجز المحافظة على ريع الوقف لانه واضح من صورة حكم محكمة الاستئناف المورخ في ٢٦ فبراير سنة ٩٠١ أنها أعلنت المستأجرين لأعيان الوقف في ٣٠ أبريل سنة ٩٠١ بأن يدفعوا لها الاجرة مباشرة هي أو وكيلها من تاريخ الحجز الحاصل تحت يدهم بتاريخ ١ و٢ يوليو سنة ٩٠٠ فاذن ليس الفرض منه المحافظة على الحقوق كما تدعي بل اقتصد منه ضياعها

وحيث أنه بناء على ما تقدم لأجل لقضاء. بقاء الحجز للسابق الحكم به من هذه المحكمة بتاريخ ٣٦ فبراير سنة ٩٠١

قبل تعيين المستأنف فاعترضاً على الوقف

وحيث يتعين إذاً الناء الحكم للمستأنف

(١) المحكمة :

حيث أن السيد محمد القمبي يحمل نظارة هذه الاوقاف

(محكمة استئناف مصر للاهلية بتاريخ ٢٤ أبريل من ١٩٠١ - قضية السيد محمد محمود عبد الفتاح بصفته ناظرًا على وقف جده للمرحوم السيد يوسف بك عبد الفتاح ضد المستخدومه كريمة المرحوم احمد محمود عبد الفتاح غيرة ٣٩٦ من ٩٠١ - راجع من ٢١٢ جزء ٢ من ٩٠٢ خلا)

الاوقاف يلزم اتباع أحكام الشريعة الفرل في هذا الخصوص وحيث أن أحكام الشريعة تقضي بأنه إذا كانت غلة الوقف للمستحقين بشرط الواقف وقبضها المتولي ومات مجهلاً يائنها ولم توجد في تركته فإن طالب المستحقون بحقوقهم ولم يدفعه لهم مات بعد المطالبة بلا بيان في تركته الضمان وان لم يطالبوه باستحقاقهم قبل موته فلا ضمان في تركته (على ما عليه عبارة أكثر الكتب) انظر كتاب العدل والانصاف مادة ٣٣٢ والجز الرابع من كتاب ابن عابدين من ٦٨٤ طبعة جاد آخر سنة ١٢٩٩ يولاق وحيث أنه بناء على هذا النص الصريح يكون ناظر الوقف مسؤولاً شخصياً وتركه من بعده لا يناء حقوق المستحقين التي تصرف فيها في شؤونه الخصوصية

وحيث أن المستأنف عليها لم يثبت أن باقي المستحقين في الوقف استغلوا حصتها فلا يسوغ لها الحجز على إيراد الوقف الا بقدر حصتها الناظر الذي قبض استحقاقها وبعد موت الناظر لا يسوغ لها توقيع الحجز مطلقاً على إيراد الوقف لأن حق الناظر شخصي وقد زال بوفاته والتنفيذ لا يكون إذاً الا على تركته ولا يصح اعتبار باقي المستحقين عديدين متضامنين لما لأن الاستحقاق في الوقف هو حق شخصي جلاؤه ككل مستحق بالنص والشرط على اقتضائه من الوقف

وحيث أن ضمن للمستأنف عليها تقديم حجة وخففت

| | |
|---|--|
| <p>٩٠٣ - قضية السيد حسين القصبي بصحة ناظر أوقاف والده المرحوم السيد محمد امام القصبي وآخر ضد الست في اواخر ربيع الثاني سنة ٢٩٨ وبقي ناظر آ عليها الى ان مات في رمضان سنة ٣١٦ فتكون مدة نظارته ١٨ سنة و ٤ أشهر هجرية عبارة عن ١٧ سنة و ٧ أشهر شمسية تقريباً وحيث ان المدعى علي بن لا دفن بأن تركه موزن لا تضمن غلة الوقف قسم المدعي خوى شرعية بأن محل ذلك اذا مات الناظر مجهلاً بيان الغلة والمطلوب في الدعوى هو</p> | <p>هدية خاتون وآخرين نمرة ٢٨٢ س ٩٠٠) المبلغ المدين في دقاره وبناء على ذلك حكمت المحكمة برفض الدفع المذكور فيكون المطلوب الآن هو المبلغ المقيد في دقار الناظر القديم بصفة انه غلة الوقف ولم يثبت صرفه غير المصاريف المينة في كسب الوقت . وهذا المبلغ يستبر انه دين عند الناظر القديم فيدخل تحت نص المادة ٢٠٨ مدني ويسقط منه ما مضى عليه ١٥ سنة اذا لم تكن المدة اقطعت بمطالبة سلبية من جهة الاختصاص</p> |
|---|--|

الفصل التاسع

ما يعد خيانة

| | |
|---|---|
| <p>١٨٥ - دعوى الخيانة على الناظر اذا صدرت من شخص لم يصدر له اذن بالخوصصة ممن يملك الاذن بها لا يعتبر المدعي فيها خصماً شرعياً (قرار شرعي رقم ١٥ أكتوبر س ١٩٠٦ - في القضية نمرة ٤١٠ س ٩٠٦ من السيد احمد سليمان ضد الست آمنه والست نفيسة - راجع ل شرس ٥ عدد ٨ ص ١٧٦)</p> <p>١٨٦ - تقديم الناظر على الوقف الصرف على المستحقين على المارة المحتاج اليها الوقف خيانة تقتضي الزل عن النظر</p> <p>اعتذار وكيل المدعي عليه بأن موكله صرف للمستحقين من خاصة ماله ليرجع عليهم مع احتياج</p> | <p>أعيان الوقف للمارة غير مقبول اذا كانت كشوف حساب الوقف المقدمة من الناظر تدل على ان الصرف للمستحقين من ريع الوقف (قرار شرعي رقم ٢٢ نوفمبر س ١٩٠٦ - في القضية نمرة ١٤٠ س ١٩٠٤ من علي افندي الساعاتي ضد الشيخ عبد الرحمن عباسي - راجع ل شرس ٥ عدد ١٢ ص ٢٦٩)</p> <p>١٨٧ - اذا اعتذر وكيل الناظر المدعي عليه الخيانة بصرف فاضل الربح للمستحقين مع احتياج أعيان الوقف للمارة بالجهل بفضوه غير مقبول وكان ذلك موجبا للزل من النظر على الوقف (قرار شرعي رقم ٧ ذي القعدة س ١٣٣٤ - ٢٣ ديسمبر س ١٩٠٦ -</p> |
|---|---|

القضية نمرة ١ س ١٩٠٦ من فتاوس افندي بخلة ضد محمد بك ثابت زاده - راجع ل شرع ٥ عدد ١٢ ص ٢٧٢ (١٩٠ - عدم رفع الناظر دعوى على الغاصب لا اعيان الوقف اكتفاء بضمه اليه في النظر اهمال منه وخيانة توجب عزله. (حكم شرعي رقم ٣ ديسمبر ١٩٠٦ - قضية نمرة ١ س ١٩٠٦ من علي عثمان جلبي ضد حموده وطلوه جلبي وآخرين - راجع ل شرع ٥٥ جز ٣ س ٦)

١٩١ - ضم غاصب أعيان الوقف الى الناظر في النظر لا يخلية من خيانة الاهمال اذا سكنت ولم يرفع دعوى لاستخلاص أعيان الوقف من غاصبها (قرار شرعي رقم ٢٩ ديسمبر ١٩٠٦ - قضية نمرة ١ س ١٩٠٦ من علي عثمان شلي ضد حموده وطلوه احمد شلي وآخرين - راجع ل شرع ٧٨ جز ٤ س ٦) ١٩٢ - ان انكار الناظر للوقف المشمول بنظائره يكفي وحده في عزله عن النظر (حكم شرعي رقم ٢٩ مايوس ١٩٠٦ في القضية نمرة ١٩ س ٩٠٤ من علي احمد سعيد ضد احمد بك سعيد - راجع ل شرع ٥ عدد ٦ ص ١٣٧)

١٩٣ - اذا ادعى الناظر ان له شرط السكنى واعترف بأنه صرف ريع عقار الوقف في ترميم بيت السكنى فذلك منه خيانة لان عمارة بيت السكنى تكون من مال من له السكنى (قرار شرعي رقم ٢٩ فبراير ١٩٠٧ - قضية محمد جومر وآخر نمرة ٨ س ١٩٠٦ ضد محمد افندي حسن التشار - راجع ل شرع ٦ جز ٩ ص ٢٠١)

قضية الست قوسه بنت البند مصطفي جلبي نمرة ٢٤ س ١٩٠٤ ضد صالح افندي عبد الباقي - راجع ل شرع ٣٩ جز ٢ س ٦)

١٨٨ - اجارة دكان الوقف ثلاث سنوات ينير اذن القاضي مع نهي الواقف عن ذلك وأمره بأن تكون الاجارة مشاهرة وصرف الناظر للمستحقين ريع الوقف مع وجود أعيان متخربة ومستحقة للمارة من أعيان الوقف

أخذ الناظر ماهية بنفسه من ريع الوقف لم تكن مشروطة بكتابه

اقرار الناظر بوضع يده على أعيان الوقف ونضره فيها ثم انكاره ثم اقراره ثم القول بأن كشوف الحساب مقدمة منه وانها لا حقيقة لها وانما دفعه الى تقديمها ارشاد جاهل

كل أمر من هذه الامور خيانة موجبة لزل الناظر (حكم شرعي رقم ١٩ محرم س ١٣٢٥ - ٤ مارس س ١٩٠٧ - قضية محمد افندي كامل سليم نمرة ٤٣٠ س ١٩٠٥ ضد حسن افندي سليم - راجع ل شرع ١٠٤ جز ٥ س ٦)

١٨٩ - ان ناظر الوقف باقدامه على تأجير أمكنة الوقف أكثر من سنة مع نص الواقف على عدم ذلك وعلى عزل الناظر الذي يفعل ذلك قد لوث كسبه ما انزل به بنص الواقف ويكون قد قبض بما قبضه وهو غير أهل لمباشرة القبض الذي يسري على جهة الوقف (قرار شرعي ٢٨ نوفمبر س ١٩٠٦ - في

- ١٩٤ - ان افراد احد النظار بالتصرف بدون مشاركة النظار القرويين معه غاية توجب الغزل (قرار شرعي رقم ٢١ أكتوبر س ٩٠٦ - في القضية نمرة ١٢٤ س ٩٠٦ من محمد قاسم محمد البيدي ضد الشيخ سليمان محمد البيدي - راجع ل شرس ٥ عدد ٨ ص ١٢٨).
- ١٩٥ - ان الدفع بكون العين المحددة ليست من اعيان الوقف في دعوى للنظر غير صحيح (راجع الحكم السابق)

الفصل العاشر

بعض أحكام شرعية متنوعة

- ١٩٦ - ان طلب الزوجة دخول ناظر الوقف خصما في دعوى النفقة لاستحقاق زوجها جزء من ريع الوقف لنظره غير مسوع وتمنع منه ان مطالبة الزوجة بتجميد النفقة غير مسوعة (قرار شرعي رقم ٢٧ يناير س ١٩٠٦ - في القضية نمرة ٢٦٧٨ س ١٩٠٥ من الست بديع ضد علي بك حيدر - راجع ل شرس ٤ ص ٢٨٦ عدد ١٢٥).
- ١٩٧ - اذا فصل المجلس الشرعي في موضوع قضية ثم حصل تنوع في شكلها بان كانت كتاب الوقف غير مسجل ثم سجل فالقصل الذي صدر أولا لا يمنع المجلس من سماه. ولا يكون ذلك من قبيل الفصل في الموضوع بعد ان نظر وقصل فيه اذ تنوع ظروف القضية جعلها في حكم قضية أخرى المأذون بالخصومة كوكيل بالخصومة وللتناهي
- لا يملك القبض. وعلى ذلك فطلب المأذون بالخصومة تسليم أجرة المثل وتحوها للناظر لا يقدح في شكل الدعوى (قرار شرعي رقم ١٨ شوال س ١٢٢٤ - ٢ ديسمبر س ١٩٠٦ - قضية سلطان حسين نمرة ٢١ س ١٩٠٦ ضد محمد يونس عبد المعطي راجع ل شرس ١٨ جزء اول س ٦).
- ١٩٨ - اعطاء القاضي اذنا للناظر بالصرف على جهات عينها الوقف لا يمنع القاضي من سماه الدعوى على الناظر بشأن دين على الوقف لان ذلك لا يزيد على اذن القاضي بالخصومة (قررو شرعي رقم ٢٧ ديسمبر س ١٩٠٦ - قضية الست حاتم وبوصف بك المتشايخ نمرة ٢٨ س ١٩٠٦ ضد عبد الله احمد حبيب وكثرتين - راجع ل شرس ٨٠ جزء ٤ ص ٢٤).
- ٢٩٩ - اذا ادعى الناظر ان عينه يمكن اعيان الوقف

الذي هو ناظر عليه تحت يد غاصب لها وحددها
وطلب ان يسلمها المدعى عليه له فأجاب المدعى عليه
بأن الحدود المذكورة في الدعوى لا تطابق الحدود
المذكورة في كتاب الوقف وأنكر ان تكون العين
المدعاة موقوفة فالواجب على المجلس المتراض اليه
ان يتحقق من هذه الارض المدعاة هل هي الموقوفة
أو غيرها . والجاري في مثل ذلك ان التحقق يكون
بتعيين اهل خبرة يتق بهم المجلس لتطبيق الحدود
الموجودة بكتاب الوقف على طبيعة الارض (قرار
شرعي رقم ٥ ربيع الاول س ١٣٢٥ - ابريل س ١٩٠٧
قضية الست رازدل هاتم نمرة ١٥ س ١٩٠٦ ضد عبدالمطي
حسن وآخرين واجع ل شر ص ١٥٦ جز ٧ ص ٦)



الباب الرابع

الاستحقاق في الوقف

فهرست

- | | |
|---|--|
| <p>١ - من بعده - راجع باب الايجارة أيضاً (من نبذة ٢٥٠ الى ٢١٩)</p> <p>٢ - حق شخصي لا عيني - يطالب الناظر لا الناصب (٢١٢)</p> <p>٣ - جواز الحجز على الاستحقاق - لناية مقدار سين - عدم جواز الحجز - الاستحقاق المرتب بمقتضى مملوك - الحجز مع الاموال - المليح - الرهن (من ٢١٣ الى ٢١٩)</p> <p>٤ - نظرية التضامن وعدم اقسام الحق (٢٢٠)</p> <p>٥ - الاستحقاق مطلق بطريق المقتضى وفي بعض احوال</p> | <p>افصل الاول - ماهية حق المستحق</p> <p>١ - يثبت للمستحق بطريق الاصلية عن الواقف لا بطريق الايالة عن المورث - يبق ما عاش المستحق وينتهي بالوفاة - للمستحق حق في الربع الحال لناية يوم وفاته - المستحق انقلب لا يتم بهود وديون المستحق التلف - الا اذا كان الدين الذي استدانه خصص لترميم وتصوير اعيان الوقف - أو كان المستحق انقلب ضمن الوفاة - التراد للمستحق بأنه لا يستحق فوق حاجته لا يكون حصة على أولاده المستحقين</p> |
|---|--|

- ٢ - بمك المستحق طلب ترتيب فقة شهرية (من ٢٤٨ الى ٢٥٠)
- ٣ - المستحقون لم الدخول بصفة أخصام ثالثة في دعاوي الاستحقاق ريثا تنتهي دعوى الحساب - دون دعاوي التنازل عن الربح - وفي دعاوي ابطال التصرفات (من ٢٥١ الى ٢٥٥)
- ٤ - ليس لم حق الطعن المقرر في المادة ٤١٧ مراضات مختلط (٢٥٦)
- الفصل الرابع** - الاستحقاق والمرمى والمعامه
- ١ - الاستحقاق الماضي مقدم على التعمير المستقبل (٢٥٧)
- ٢ - وجوب البدء في اثبات ضرورة المعامه (٢٥٨ و ٢٥٩)
- ٣ - عدم جواز صرف كل الربح في المعامه (٢٦٠)
- الفصل الخامس** - مسؤولية الناظر بعد قبض القلة ومسؤولية ورثته (راجع أيضا باب الولاية .
- فصل مسؤولية الناظر ونهذه (٢٧٤)**
- ١ - مسؤول بمقدار ما قبضه (٢٦١)
- ٢ - الاستحقاق المبنى اذا تجدد يقرب الى استحقاق قدي (٢٦٢)
- ٣ - القلة بعد القبض تكون ملكاً للمستحقين - ما يشتره الناظر بنقل الوقف لنفسه يكون ملكاً له ويضمن رد القلة (٢٦٣)
- ٤ - صرف حصة مستحق لمستحق آخر خطأ - عمداً (من ٢٦٤ الى ٢٦٦)
- ٥ - اثبات دفع الاستحقاق - بالقيمة اذا كانت
- بالتبض - عدداً بام الاستحقاق - المحصولات والمحصودات - راجع القادم (من ٢٦١ الى ٢٦٣)
- ٦ - التصرف فيه - لا يقط بالاسقاط - جواز التنازل عنه الى الغير - الى الدائن استيفاء لدينه - ورثته - الاستدانة للمعامه التنازل عن الربح - التنازل بغير رضا الناظر (من ٢٧٤ الى ٢٧٦)
- ٧ - ولاية قبض الربح - (٢٧٣)
- ٨ - مباد دفع الاستحقاق (راجع باب القادم)
- الفصل الثاني** - ثبوت الاستحقاق
- ١ - الاعلام الشرعي الذي يصدر لاحد المستحقين - يكون حجة على سائر المستحقين - لا يكون حجة (رأي آخر) - (من نهذه ٢٣٤ الى ٢٣٦)
- ٢ - القنوى - الشباك أي شجرة النسب (٢٣٧)
- ٣ - وجوب بيان عدد الموقوف عليهم (٢٣٨)
- الفصل الثالث** - ولاية المخصوصة فيه
- ١ - بمك المستحق مطالبة الناظر بتقديم حساب - لزوم معرفة المقدار ودرجة الاستحقاق - شيخ الطائفة يمثل أفراد الطائفة وبمك المخصوصة - شرط الواقف في عدم مخصصه الناظر - تقديم الحساب الى القاضي الشرعي - دخول باقي المستحقين أخصام ثالثة في دعوى الحساب - للمستحق ولاية المخصوصة باسم الوقف في اسوال - المصادقة على الحساب - (من نهذه ٢٣٩ الى ٢٤٧)

بمضي المدة (من ٢٧٠ الى ٢٧٥) — سقوط
طلب الريع بمحس سنوات (٢٧٦) — سقوط
دعوى طلب تقديم حساب ومتجدد الريع
بمخمس عشرة سنة (٢٧٧)
٢ — دعوى الاستحقاق لا تسقط بمرور الزمان
(٢٧٨) — تسقط بمضي ١٥ سنة (٢٧٩ و ٢٨٠)

كل دفعة لا تزيد على ألف قرش (٢٦٧)
٦ — طلب فوائد على متجدد الاستحقاقات (٢٦٨ و ٢٦٩)
٧ — افلاس أحد المستحقين (٢٧٠)
٨ — مسؤولية الورثة (٢٧١)
افضل المأوى — التقادم
١ — ناظر الوقت وكيل المستحقين فلا يملك الفلة

الفصل الاول

طبيعة حق المستحق

٢٠١ — الصفة في الدعوى على نوعين لازمة
ومتعدية فالصفة اللازمة هي المختصة بذات الخصم
ولا تأثير لها على سواء والمتعدية هي التي تنتقل لسواء
بطبيعتها بمعنى انها متى ثبتت للأصل ثبتت لفرعه
الا بالحكم والشرط من الواقف وقد يكون الوقف مشروطاً
فيه استحقاق شخص وانقاله لنيره بعد وفاته دون عيه كما
هو معلوم بالوضاحة وقضت هذه الاحكام المطهرة أيضاً ان
الاتفاقات والمصالحات بين المستحقين في وقف بشأن
الاستحقاق فيه متى كانت جائزة شرعاً ومتوفرة فيها وفي
المتعاقدين بها شروط الصحة لا تسري الا على المتعاقدين
ولا تنطبق على وجه التأيد فتصل بموت أحدهم أو بخروجه عن
الاستحقاق في الوقف ولا يتبع حكمًا في حق من يستحق
الوقف بدل المتعاقدين أو بعضهم فهي ذاتية محضة لا تقدم
من انتفاء الارث في حقوق الوقف

٢٠٠ — الاستحقاق في الوقف حق شخصي
للمستحق يتلقاه من الواقف مباشرة لا ارباعاً عن
مورثه^(١) استئناف مصر بتاريخ ٢٩ مارس ١٩٤٠ —
قضية علي افندي الشبراوي ضد الحرمة متهم وأخرى —
راجع كم ص ١٧٣

(١) المحكمة

حيث ان احكام الشريعة الفراء تقضي بعدم الميراث
في الوقف أي ان وارثه المستحق في الوقف لا يرث مورثه
فبا كان يستحقه بطبيعة حال الوفاة عنه وتوفر درجة استحقاقه
الأرث وعدم الطلب وانتفاء المانع بل انما يطلق الوارث
نصيب المورث في استحقاق الوقف بمحكم خاص به وهو
شروط الواقف لا انتقال النصيب الوارث بعد المورث لو وجد
الشرط المذكور اذ الاستحقاق في الوقف ليس من الحقوق
الاكسيلية للشخص القابلة للانتقال عنه بالأرث فلا يثبت

٢٠٢ - المستحق في وقت له حق في الربع الحال لثاية يوم وفاته فوراً هذا المستحق اذا كانوا من الموقوف عليهم من بعد موته لا يتلقون الاستحقاق ارباعاً عن موته وانما يتلقونه مباشرة من الواقف وبناء عليه لا يلزمون بأن يدفعوا من نصيبهم من ربع الوقف ديون موته الشخصية (استئناف مخطوط ٦ يونيو ١٨٨٦ ن محس ١ ص ٢٣٨ يقرب بك اربعين ضد تومان شن ومن معه)

وحيث ان موضوع الدعوى التي صدر فيها الحكم المذكور هو ان الست فقيه الصانية كانت تدعي بصحتها المذكورة ان ديوان الاوقاف اغتصب من المرحوم السيد محمد ابو المراحم الثاني مورثها ومورث محجورها ستة دكاكين كائنة بمط باب الحديد من ابناء سنة ١٢٩٧ وتطلب الحكم بالزام الاوقاف ان يسلمها لها مع تعبد من اجرها الى يوم تسليمها

وحيث ان هذه الدعوى هي في الواقع جزءاً من الدعوى المحكوم من المجلس الملي في سنة ١٨٨١ بأحالتها على المحكمة الشرعية الا انها كانت مقامة من غير ذي صفة فيها اذ لم يثبت في حكم هذه المحكمة للرقم ٣٧ بتاريخ سنة ١٨٩١ المذكور انها ادعيا وفقاً فلم يكن انبها رشيداً وهي وكالة عنه بل كان قاصراً لم تتوفر فيه شروط النظر على الموضوع كل اغتصاباً وللإختصاص احكام مخوطة غير طلب التسليم لثبوت صفة النظر لطلبه وغير الاستحقاق في الوقف فقد هنا شريطة من شروط صحة البعق لسبق القضاء التي ها عدم اختلاف الاختصاص والطلب الموضوع بحيث يخرج ما حكم عدم صحة البعق التوقي.

والصفة التمدية لا تكون في الاستحقاق في الوقف أي انها لا تقتل للورث صدوراً عن موته بل تقتل للفرع صدوراً عن الواقف نفسه المشتري في كتاب وقفه هذا الانتقل وعليه فالت احكام الصادرة في وجه مستحق في الوقف لا تسري على ورثته لان الصفة في الدعوى غير تمديدية (محكمة مصر الاهلية بتاريخ ٢٩ مايوس ١٨٩٨ - قضية السيد خضر ضد ديوان الاوقاف - راجع ق ص ٣١٩)

(١) المحكمة

وحيث انه من جهة ثانية يجب ان توفي شروط اقضاء البقي حتى يكون ذلك الحكم مانعاً من سماع هذه الدعوى وحيث ان الدعوى الحاضرة مثقلة من المدعي بصفته ناظر وقف ومستحق والدعوى التي صدر فيها حكم المجلس الملي كانت مقامة من ابيه بهاتين الصفتين الا انها ليست من الصفات التمدية أي التي اذا ثبتت للاصل ثبتت لفرعه بل هي من الصفات اللازمة التي يختص بها كل واحد لنفسه دون غيره وان كان من ورثته لان الاستحقاق في الوقف آت من الواقف لكل مستحق بخصوصه فكما افترض اصل قام قرعه مقامه في الاستحقاق صدوراً عن ذلك الواقف لا تقياً عن موته كذلك النظر ولو كان للارشد وحيث انه لذلك يكون القضاء على مستحق في الاستحقاق مغنياً به جرياً على قاعدة لا تأثير للاحكام على حقوق غير المتشاكلين

وحيث ان الاوقاف يخرج أيضاً في عليه الحكم بعدم جواز سماع الدعوى بحكم ٣٧ بتاريخ سنة ١٨٨٤ التاميز برفض دعوى والدة المدعي عن نفسها وصفتها حصة عليه شكلاً قبل الاوقاف

٨ مايو ٨٩٠ ن ع ٢ ص ١٦٩ - قضية فاطمة بنت اسماعيل غلام ضد جوري عبد النور

٢٠٦ - الاستحقاق في الوفاء حق شخصي للموقوف عليه بملك ما دام حياً وينتقل حقاً من بده وفاته الى الموقوف عليه من بده دون أن يلزم بوفاء دين سلفه

أما اذا كان الدين الذي استدانته سلفه خصص لترميم وتعمير أعيان الوفاء لزمه وفاءه من نصيبه في الوفاء (استئناف مخطط بتاريخ أول مايو ١٨٩٠ ن ع ٢ ص ١٦٨ - قضية الست وردة فرح بصفتها ضد هراي زيات)

٢٠٧ - الاستحقاق في الوفاء حق شخصي يدوم ما دام المستحق حياً فالوقوف عليهم الذين يتلقون الاستحقاق بده وفاء الوفاء لا بصفتهم ورتبة له بل تنفيذاً لشرط الوفاء لا يلزمون بسبب انقاعهم بئلة الوفاء بوفاء ديون المتوفى (حكم ٢٦ ابريل ٩٣ ص ٥ ن ع ٢٠٤ - قضية محمد نجاتي ضد البلك القاري)

٢٠٨ - بوفاء للمستحق في الوفاء ينتقل الاستحقاق الى ورثته للموقوف عليهم لا اراثاً عنه وانما تنفيذاً لشرط الوفاء وبناء عليه يسقط حق دائن المتوفى في اقتضاء ديونه من ربح الوفاء (حكم ٢٨ مارس ٩٤ ص ٦ ن ع ٢١٦ - قضية يوسف فرعون ضد وردة راغب باشا)

٢٠٩ - الاستحقاق في الوفاء حق شخصي

٢٠٣ - الاستحقاق في الوفاء هو حق شخصي للموقوف عليه يبقى قائماً ما دام حياً ويسقط بالوفاء فائلاً للمستقبل غير الحالة يوم وفاة المستحق تنتقل منه بده وفاته الى ذوي قرابته أو ذريته الموقوف عليهم من بده لا بطريق الارث الشرعي وانما بطريق الايصاء من الوفاء مباشرة فهو حق خصوصي لم لا دخل ولا حق لدائني المتوفى في اقتضاء ديونهم منه (قضية يوسف سيجره وآخرين ضد علي خادم وآخرين - حكم ١٣ نوفمبر ٨٨٩ ص ٧ ن ع ٢)

٢٠٤ - الاستحقاق في الوفاء هو حق شخصي للمستحق يسقط بوفاته ثم ينتقل الى الموقوف عليه من بده

والمستحق الجديد يملك من بده وفاء المستحق لتقديم مباشرة حق التصرف في غلة الوفاء بدون مراعاة القود والمهود التي تمهد بها سلفه بخصوص هذه الملة . فدائشو المستحق يرجعون على ورثته لا على الموقوف عليهم من بده (حكم ١١ ديسمبر ٨٨٩ ن ع ٢ ص ٦٧ - قضية علي ابو غلام وآخرين ضد حليم ندا)

٢٠٥ - ان ذرية الوفاء يتلقون حقهم في غلة الوفاء لا اراثاً من مورثهم وانما تنفيذاً لشرط مقرر في كتاب الوفاء فهو اذن حق شخصي لم لا حق موروث - فهم اذا غير مأثومين بوفاء ديون مورثهم الخصوصية من حصتهم في الوفاء (حكم

ينتهي بوفاته المستحق ثم ينتقل الى الموقوف عليهم
بعد ذلك لا اذنا عن المتوفى وانما تلقياً عن الواقف
مباشرة

بناءً على هذه القاعدة لا تكون تصرفات
المستحق السلف في غلة الوقف حجة على المستحق
الخلف فيما يلي تاريخ وفاته

الا انه اذا كانت المستحق الخلف قد صادق
على تصرف سلفه بأن ضمنه بطريق التضامن في
وفاته دين وذكر في النقد صراحة بأن الدائن يستوفي

دينه من ريع الوقف لحين السداد لزم المستحق
الخلف تمهيد المستحق السلف (حكم ١٠ مارس ٩٤ ص
٢٨٠ ن ٦ ع - قضية خريستو كزوروس ضد
شيان العدلي)

٢١٠ - من المقرر شرعاً ان الاقرار حجة
قاصرة على المقر لا تعدى سواء فاقرار المستحق في
وقف بأنه لا يستحق فيه أو تخارجه من الوقف على
مبلغ من مال لا يكون حجة على أولاده الذين
يستحقون في الوقف من بعده لا بطريق الارث
عنه ولا بحق خصوصي فلم تلقوه عن الواقف مباشرة
(حكم ٢٢ يناير ٩٠٣ ص ٩٩ ن ١٥ ع - قضية
روزينا عيروط - ضد دولة دهان)

٢١١ - ان اقرار المستحق بأنه لا يستحق في
الوقف حجة قاصرة عليه ولا يؤثر ذلك على حقوق
أولاده من بعد في الوقف (قرار شرعي رقم ١٠ يولي
٩٠٥ - قضية الشيخ امين مصطفى نمرة ٤ ص ٩٠٥ -

ضد الشيخ مصطفى محمد الجندي - راجع ل شرس ٤ عدد
١٠ ص ٢٢٥)

٢١٢ - حقوق المستحقين في الوقف هي
حقوق شخصية يطالب بها الوقف في شخص متوليه
أو ناظره ولو كان الوقف في يد غيره بصفة غير صفة
النظارة^(١) (استئناف مصر بتاريخ ٣٠ نوفمبر ٨٩٣ -
قضية الست حسن كل ضد حسن رستم - راجع ق س ٩
ص ١٢١)

٢١٣ - لا يجوز الحجز على جميع استحقاق
(١) المحكة

وحيث ان المستحق في الوقف ليست له حقوق عينية على
الوقف الذي يستحق فيه وانما حقوقه حقوق شخصية
وحيث ان الدعاوى التي يكون موضوعها المطالبة بحقوق
شخصية قام على ذات الشخص المدين ومن المعلوم ان
الوقف هو شخص ادبي ترسم صورته في ذات المتولي عليه
بصفة شرعية

وحيث انه ثابت في اوراق الدعوى ان المتولي على
وقف الست بجه حرم المرحوم سليم باشا انوزير هي الست
شمس نور بمقتضى تقرير النظر الشرعي المخرج من محكمة
مصر الكبرى بتاريخ ٢١ ربيع اول سنة ١٣١٠

وحيث يلزم ان قام الدعوى بمقصود استحقاقها في
هذا الوقف عليها لا على المستأنف ولو كان واضحاً بده على
الدين بأي صفة غير صفة النظارة فاقامة الدعوى من المستأنفة
بشأن استحقاقها في هذا الوقف على حسن اخدي رستم
بلحقة لعدم وجود الصفة له وعليه فالحكم الابتدائي بالنسبة
لذلك في محله ويجب تأييده

٢٢ فبراير ٩٠٠ - في قضية عبد التاج فوزي ضد السيد احمد ابو النصر نمرة ١٧٦ س ٩٩ - راجع ص ١٠٤ جز ١ س ٩٠١ خلا

٢١٥ - ان الربع في الوقف هو من الحقوق المادية لا من قبيل النفقة ولا غيرها مما لا يجوز الحجز عليه الا بمقادير معينة (محكمة مصر الابتدائية الاحلية رقم ٧ نوفمبر ٩٠٣ - قضية حسن بشير وأخته نمرة ٣٧١ س ٩٠٣ ضد نفسه هاتم - راجع قلاس ٢ ص ٢٨٩)

٢١٦ - الاستحقاق في الوقف ليس من قبيل المراتب والمعاملات الوارد ذكرها في المادة ٤٣٤ مرافعات القاضية بان لا يتوقع عليها الحجز الا حسب المقادير المبينة فيها ولكن الربع الذي يناله المستحق يعتبر من الاموال المنقولة المتأداة فيصح الحجز عليه برمته (محكمة مصر بتاريخ ٣١ ديسمبر ٩٠٣ - قضية محمد الانباني ضد حسن الحامي نمرة ١٤٧ س ٩٠٣ - قلاس ٤ ص ٣٥٠)

٢١٧ - لا يجوز إقاع الحجز على استحقاق مستحق في ربع وقف الانفاية القدر الذي يجوز الحجز عليه قانونا بمقتضى المادة ٤٣٤ مرافعات لا اعتبار ان الاستحقاق في الوقف حكمه حكم المراتب المنصوص عليها في المادة المذكورة (محكمة مصر الاحلية بتاريخ ١٤ ديسمبر ١٩٠١ - قضية خديجة سعاد هاتم نمرة ٢٥٤ س ١٩٠١ ضد ورثة علي باشا شريف - راجع ق س ١٨ ص ٢٧٥)

المستحق في وقف بسبب كونه مديناً للوقف المستحق فيه أو لغيره^(١) (راجع الحكم قبله)

٢١٤ - ان متأخرات إيجار الوقف توزع على مستحقه بقدر حصصهم وان القانون يحول للداشرين الحق في توقيع الحجز عليها سواء كان سبب الدين من الوقف أو من حقوق مستحقه الشخصية

ان ناظر الوقف ليس وكيلاً عن المستحقين في ديونهم الشخصية فلا يملك اذا الطعن في صحة الحجز المتوقع على استحقاقهم (استئناف مصر بتاريخ

(١) المحكة

حيث ان استحقاق المسئفئة في وقف معقها المرحوم سلم باشا ثابت من أوراق الدعوى ومن ذات اقوال ودفاع وكيل المسئفئة عليه امام هذه المحكة والمحكة الاولى فان دفاعه كان منحصراً فقط في عدم جواز صرف استحقاق المسئفئة الآن لجهة اسباب منها مديونيتها لهذا الوقف في مبالغ جسيمة امام كانت ناظرة عليه ومنها احتياج اماكن الوقف للعارة

وحيث ان هذين السببين وما شاكلهما مما ابداه الوكيل لا يمنع من الزام الناظر بتقديم حساب الوقف لمستحقه وصرف الاستحقاق لقويه فانه لا يجوز الحجز على كامل استحقاق شخص في وقف لسبب كونه مديناً للوقف المستحق فيه أو لغيره (مادة ٤٣٤ و ٤٣٦ من قانون المرافعات المدني) ولهذا فانه يترأى لمحكة الاستئناف ان ما حكمت به المحكة الابتدائية بهذا الخصوص في محله ويتعين تأييده

٢٢٩ - الاستحقاق مناط بالتبض^(١) (محكمة

استئناف مصر بتاريخ ٢١ ابريل س ٩٨ - قضية محافظ
مصر ضد حسن بك عيب - راجع ص ٢٢٩ جزء ٢
س ٩٨ خلا)

٢٣٢ - الاصل في غلة الوقف ان لا تكون
حقاً للمستحقين الا بعد التبض (راجع حكم عابدين
الصادر في ٢٥ ابريل س ٩٠٤ - قضية يوسف ابوف
ضد حسين علي نجرة ١٧٣ - قلا س ٣ ص ١٢٦)

(١) المحكمة

حيث ان احكام الشريعة القراء تفصي بأنه اذا كانت
الاجرة مجبلة وقبضها المستحقون ومات أحد منهم بعد
قبض حصته وقبل انتهاء الاجل فلا تسترد الحصة من ورثته
وكذلك اذا قبض أحد من أرباب الشعار والوظائف مرتب
السنه يتامها ومات في أثناءها فلا تسترد حصة ما بقي منها

وحيث ان المستأنف لم يبين بطريقة واضحة قيمة المبالغ
الباقية بطرف النازرة بعد استبعاد المبالغ الواضحة آنفاً من
مجموع ما استرلت عليه النازرة في سنة ٨٨ من إرادات
الوقت خصوصاً وأنه لم يقدم ما يثبت ان السلة النازرة
لم تخرج صرف المبالغ المستحقة للقراء والمدفن والقصر العيني
لناتية انتهاء السلة المذكورة لان صرف حصص هؤلاء
المستحقين ليس مقيداً بزمان ولا مكان فكما يجوز لناظر
الوقت أن يصرف هذا الاستحقاق في عدة أزمنة مختلفة
يجوز له أن يصرفه في وقت واحد من السنة والعكس بالعكس
وحيث انه يدلى على جميع ما توضع نية المحكمة تأيد
الحكم المستأنف

٢١٨ - اذا لم يثبت ان الاستحقاق في ربع
الوقت مرتب بصفة مماش فلا يصح القول بعدم
جواز حجز هذا الاستحقاق

امهال القاضي للمدين لا ينعى الدائن من اتخاذ
اجراءات تحفظية وحيث لا يصح اذا أهلت المحكمة
في الدفع أن تأمر بفك حجز متوقع تحت يد ناظر
وقف على حصة المستحق في ربع ذلك الوقت

(استئناف مصر بتاريخ ٢٨ ابريل س ١٩٠٣ - قضية
محمد احمد الجريدي نجرة ٤٦ س ١٩٠٣ ضد السلة زهره شاه
ومن معها - راجع ق س ٢٠ ص ٢٣١)

٢١٩ - الاستحقاق في الوقف حق شخصي
للموقوف عليه يبقى له ما دام حياً وينقل من بعده
وفاته الى الموقوف عليه من بعده ولا يمكن أن
يكون محلاً لبيع أو رهن

لا يسأل المستحق في الوقف عن تنفيذ عهود
من سلفه الا في حالة ما تكون هذه العهود معقودة
لمصلحة الوقف (حكم ١١ مايو س ٩٢ - قضية ورة
راغب باشا ضد يوسف واسكندر قروم - ن محس ٤
ص ٢٣١)

٢٢٠ - لا يعد الاستحقاق في الوقف شيئاً
غير قابل للتقسمة ولا يستبر المستحقون فيه دائنين
متضامين (استئناف مصر بتاريخ ٢ يناير س ١٨٨٦ -
قضية السات ضفاته وآخرين نجرة ٥٣ س ٩٥ ضد البرنس
محمد سعيد بك - راجع ض س ٣ ص ١٧٦ عدد ٩)

٢٢٥ - حصة المستحق في وقف هي دين في

ذمة الوقف يجوز التنازل عنه الى الغير كالديون العادية
الاستحقاق المشروط في الوقت كذلك لا يسقط به وهذا
بما يجب القطع به وما قلناه أيضاً قاضي خان وما نص
عليه السيد أحمد أبو الأقبال الواقف في كتاب وقته السابق
ذكره بقوله ومنها (أي من شروط الوقف) انه اذا أراد
أحد من مستحقى الوقف المذكور أو ناظره أن يدل حصة
أو يوزعها أكثر من سنة أو يسقط الاستحقاق لاحد أو
يتوقف في عارة العين الموقوفة أويؤس في شيء، يخل
بالوقف المذكور أو يتوقف في اجراء شيء من الخيرات
المشروعة أو قصر في دفع استحقاق احد من المستحقين
لوقف يتبر وجه شرعي فانه يكون مخرجاً من هذا الوقف
المذكور مبدئاً عنه وليس له فيه نظر ولا استحقاق ولا سكن
ولا شيء بوجه من الوجوه مطلقاً ويكون مرزولاً من النظر
المذكور قبل فله شيئاً من ذلك بخمسة عشر يوماً حتى
لا يصادف فله محلاً شرعياً

وحيث انه اذا كان يؤخذ من القدر كما يزعم المتأنف
انه تنازل عن حقوق المتأنف عليه في الماضي والمستقبل
لكان ذلك إطلائاً بالنسبة لحقوقه في المستقبل يقتضي
التصوص الشرعية السالف ذكرها ونص الوقف الواجب
الاتباع شرحاً وأما بالنسبة لحقوقه في الماضي فانه يعتبر إبراء
عمال المتأنف عليه في ذمة المتأنف وذلك سائغ شرعاً
ولذا نص في عقد الإبراء بان المتأنف عليه لاحق له قبل
المتأنف في شيء، ما ذكر (في تقرير النظر) فيما سبق من
الزمن والى الآن (أي الى تاريخ العقد) أمثلوق المتأنف
عليه في القدر (والتزم يقدم صدور شيء منه في حق حضرة
ابن أخيه (المتأنف) فيما يستحق من الزمان)

٢٢٦ - استحقاق المستحق يختلف في الكم
والكيف باختلاف نوع القلة فان كانت مالاً نقداً
كان استحقاقه بنسبة أيام استحقاقه وان كانت
زراعة في الارض فلا تستحق له الا بعد حصادها
وتعتبر في حكم المحصولات المحصولات البالغة حد
الاستواء.

بناء عليه لا يكون لدائن المستحق في وقف حق
التنفيذ على محصولات الاطيان الموقوفة التي لم تبلغ
حد الاستواء في وقت وفاة مدينهم المستحق لان
هذه المحصولات تعتبر ملكاً للمستحق من بعده
(حكم ٢ يونيو ٩٧ من ٣٧٨ س ٩ ن ٩ - قضية
أما بنت سليمان ضد أمينة عبد المجيد)

٢٢٧ - الاستحقاق في الوقف كالارث لا
يسقط بالانقضاء فلو تنازل مستحق عن استحقاقه
في الماضي والمستقبل كان تنازله باطلاً بالنسبة لحقوقه
في المستقبل وصحيحاً بالنسبة لحقوقه في الماضي لانه
يعتبر إبراء^(١) (استئناف مصر بتاريخ أول ستمبر
١٨٩٠ نمرة ٢٦٥ - قضية أحمد عبد الخالق السادات - ضد
السيد محمد أبو الاتوار - خلا جز ٢ من ١٨٠)

(١) المحكة

وحيث انه لو اعتبر القدر كمما يزعم المتأنف فقد
تنازل في حقوق المتأنف عليه قبل المتأنف التي فيها
الوقف المتنازع فيه لكان ذلك مانعاً للنسج الشرعي كما
قلناه صاحب الإشبه بقوله ان شرط الواقف كنس الشارع
وقد علم انه الارث لا يسقط بالانقضاء فيجب أن يكون

بالقفل ومبالغ أخرى موعود بدفعها له جاز وكان للاجنبي مصلحة خصوصية في الدعوى ولا يلتفت لقول الناظران التنازل صوري - فوجود هذا الاجنبي في الدعوى يجعل الحاكم المختلطة صاحبة ولاية القضاء في الخصومة القائمة بين الناظر والمستحقين ولو كانوا وطنيين جميعاً (حكم ٤ يونيو ٩٠٢ ص ٣٣٧ س ١٤ ن ٢ - قضية آينه هام - ضد ميخالي زالكي)

٢٢٧ - اذا اتفق الناظر مع دائن المستحق وعصا دقة المستحق على أن يعطوا له حصة مدنيه في الوقت رهناً وفاء لدينه صح الاتفاق ولا يقبل من أحد المستحقين ولا من الناظر نفسه الطعن فيه بعد ذلك (حكم ٣٠ مارس ١٨٩٨ ص ٢١٦ س ١٠ ن ٢ - قضية زريق ضد ندا)

٢٢٨ - يجوز للمستحق في الوقت أن يتنازل لدائنه عن استحقاقه في الوقت لحين ما يستوفي دينه اذ ليس في هذا التصرف أدنى مخالفة للشرع ولا للقانون^(١) (استئناف مصر بتاريخ ١٥ فبراير ٩٨ - في قضية عبد الملك افندي غالي نمرة ٢٤٠ ص ٩٧ - ضد السيدتين مريم وزينب - راجع ص ٩٤ ج ١٠ ص ٩٨ خلا)

(١) المحكمة :

رفع عبد الملك افندي غالي دعوى ضد السيدتين مريم وزينب ادعى فيها انها تنازلتا اليه بتمتضي عقد رقم ١٢ أغسطس سنة ٩٥ سجل في ٤ أكتوبر سنة ٩٥ عن ربح ١٦٦ فدان وثلاثي قيمة استحقاقهما في ٥٣٣ فدان ونصف موقرة طبعها وعلى باقي المستحقين من جتسكان جاس

سواء بسواء (قضية يوسف أبدي وآخرين - ضد وقف بشير اغا دار السادة - حكم ٢٠ مارس ١٨٨٩ ص ١٧٩ ن ١٢٥)

٢٢٦ - اذا تنازل أحد المستحقين لاجنبي عن حصة من نصيبه في الوقت في مقابل مبالغ قبضها مفضلاً عن كونه لا يؤخذ منه بدون شك انه ابراء عن الدعوى في المستقبل فانه على نص ذلك لا ينجم الدعوى فيما حدث من الحقوق بعد تاريخ العقد حسب نصوص الشريعة الفراء ولا شك ان حصته في ربح الوقت من الحقوق الحادثة بعده

وحيث انه ما سبق يعلم ان العقد صحيح بالنسبة للابراء عن الحقوق الماضية لا المستقبل اذ يؤخذ منه انه عقد ابراء لا عقد تنازل فاذاً يلزم البحث عما اذا كان هذا العقد شاملاً للعقد المتنازع فيه ام لا

وحيث ان موضوع النزاع المحرر شأنه العقد المذكور بناء على الارادة السنية هو فيما اشتهل عليه تقرير نظر المتأنف المحرر من محكمة مصر المؤرخ في ١٨ سنة ١٢٨٠ وقد نص فيه مراعاة بما يفيد خروج الوقت المتنازع فيه وغيره عن ان يكون مشمولاً بنظر ولاية المتأنف بقوله خلا ما يتعلق بالتغير من النظارات والوظائف فانه لا دخل له في هذا وبذا صار الوقت المتنازع فيه خارجاً عما اشتهل عليه تقرير النظر المذكور فلا يكون داخلياً في موضوع النزاع المحرر في شأنه عقد البراء لكن النظر عليه أي على الوقت المتنازع فيه آكل بعد وفاة السيد شهاب الدين احمد ابو النصر والد المتأنف الى المتأنف عليه بشرط الواقت حسب نص كتاب الوقت

الحاكم المختلطة مختصة بتقدير العقود المطعون فيها بسبب الصورية الموضوعية لأبنايت تنازل أحد المستحقين لآخر عن استحقاقه في الوقف بنير مقابل إذا كان التنازل حاصلًا بمجرد إظهار المستحق أمام مأذون القاضي واقتصر عمل المأذون على تدوين الأشهاد والتأشير بمضمونه على هامش الوقفية لا تأثير للحجز المتوقع تحت يد الناظر (ومن

فزيب إحدى المدعي عليها قالت أنها تصالحت مع المدعي وليست معارضة في الحكم له في استمراره على أن يقضى من ديوان الأوقاف والوكيل عن الست مريم قال أن التنازل غير صحيح لجهة أسباب لأن موكلته لا تملك مطلقاً استحقاقاً في ريع الوقف والمادة ٢٩٥ مدني قضت بعدم جواز البيع فيها لا يجوز بيعه وذكر المواد ٣٧٨ و ٣٧٩ و ٣٨٠ من كتاب الوقف

وحيث أن محكمة أول درجة حكمت حضورياً في ١١ أكتوبر سنة ٩٧ برفض دعوى المدعي والزامه بالمصاريف واستندت على أن المدعي عليها لا تملك هذا الحق حتى يصح تنازله لأن ملكيتها الريع آتية لها من طريق الوقف وإن أصول الوقف تحرم ذلك لأن الوقف حيناً أوقف قصد الحجر على الموقوف عليهم من مثل هذه التصرفات التي يدعو إليها أو تبذير . وحيث لا حق للمدعي في قبض الريع إلا بعد وصوله لايدي المدعي عليها وقد قضت المادة ٣٨٠ من كتاب المدل والائصال على أن الحوالة على الناظر بما يستحق الموقوف عليهم في المستقبل لا تصح أبداً وغير ذلك من الأوجه الميعة بذلك الحكم

٢٢٩ - التنازل الصادر من أحد المستحقين في وقف يعتبر صورياً وباطلاً إذا حصل بنير مقابل وكان المستحق مثقلاً بالديون وظاهر الاعسار ومشترباً وجوع الاستحقاق إليه بعد وفاة التنازل إليه - مثل هذا التنازل لم يخفئ إلا للاحتيال على تهريب ريع الوقف عن وفاة ديون الدائنين لدى شخص مسخر

بإشاعة استيفاء مبالغ ١١٤٨ جنياً و ٧٠٠ ملياً عن ثلاث سنوات ابتداءً من ١٧ أغسطس سنة ٩٥ وجاء بمقتضى التنازل أن المدين له الحق أن يصرف استحقاقها المدة المذكورة من ديوان الأوقاف حتى يستوفي دينه وإن الحرمتين متضامتين بحيث لو ماتت إحداها غصت الثانية تضمن دفع الكل وغير ذلك من الشروط الواضحة بذلك القدر ثم بعد ذلك حررتا على أنفسهما تنازلاً آخر مؤرخ في أول أغسطس سنة ٩٦ وموشر عليه تأشير امضا في ٢ أكتوبر سنة ٩٦ عن ريع نفس الأطيان لمدة أخرى من ١٧ أغسطس سنة ٩٨ لغاية ديسمبر سنة ٩٩ في مقابلة دفع مبلغ ٥٠٠ جنيه وطليه ضمانه أولاد السيدتين لمدة سنة ونفس شروط ذلك الاتفاق الأول والمدعي صرف من ديوان الأوقاف استحقاقها إلى أن وصله ائذ من السيدتين بعدم الصرف فرفض هذه الدعوى وقال أنه وصله مبلغ ٤٨٢ جنياً من الاستحقاق وصار الباقي إليه ١٠٦٦ جنياً و ٧٠٠ ملياً ومطلب الحكم بتنفيذ عهدي التنازل عن المدة الباقية أيضاً لما بقي له من الدين وباستمرار صرف نصيبها في الريع حتى يستوفي المدين حقّه مع الزامها بالمصاريف بحكم مشمول بالنفاذ الموقت من غير معارضة أو استئناف

لكل دائن يصيبه ضرر من وراء هذا التنازل
حق طلب إبطاله سواء كان دينه سابقاً له أو لاحقاً
بحق لكل دائن أن يتخذ في أن واحد جميع

الوقت الذي قيدت الحوالة به

وحيث من جهة أخرى فإن الإنذار المرسل من
المستأف عليها إلى مدير ديوان الأوقاف المؤرخ في ٣٠
سبتمبر سنة ٩٥ المشتمل على ما جاء بمقتضى التنازل وبالتصريح
إلى المداين بالتبض هو في الحقيقة بمثابة توكيل وينطبق على
المادة ٣٧٩ من كتاب قانون العدل والإنصاف التي نصها
(يجوز للمستحق إذا لحقه دين أن يوكل غيره بقبض من
الناظر نصيبه من غلة الوقف وله أن يجبل غريمه على الناظر)
وحيث أن المستأف كان قد استولى على استحقاق
المستأف عليها حتى قبض مبلغ ٤٨٢ جنيه وهذا تنفيذ
للتقدين الحاصلين بين الأخصام وقبول من الناظر بالدفع
وحيث أن إيقاف الصرف بغير وجه قانوني أمر
غير مقبول

وحيث من جهة أخرى فإن إحدى السيدتين ليست
معارضة في استمرار قبض الاستحقاق وصرحت بذلك أمام
محكمة أول درجة

وحيث أنه من القواعد الشرعية أيضاً أن من سعى في
قضى ما تم من جهته فسيه مردود عليه فلا يجوز الآن بعد
صدور القود المبنية اتفاقاً من السيدتين أن يطعن فيهما
بأنفسهما بهذه الكيفية على أن أحدهما معترفة ومصرحة
للدائن الاستمرار في اخذ حقوقه

وحيث أنه بناء على ما تقدم يجيبه يكون حكم محكمة أول
درجة لا محل له وبتعين التلوه

باب أولى إذا توقع تحت يد مأمور الوقف (على
نصيب المستحق المتنازل اضراً بمحقوق المستحق
الجديد طالما أن الدائن لم يدخل ناظر الوقف خصماً
في دعوى إبطال هذا التنازل لأن من تاريخ هذه
الدعوى فقط يمكن أن يؤخذ الناظر بصرف
الاستحقاق لأنه علم رسمياً بوجود نزاع في صحة
التنازل

وحيث أن المدي المستأف ذلك الحكم وبالمجلسة
المحددة لنظر القضية حضر الوكيل عنه والوكيل عن المستأف
عليها وأبدى كل منهما أقواله ومطالباته كما هو واضح في
محضر الجلسة

وحيث أن التقدين السائي الذكرهما بمثابة حوالة يدين
من السيدتين على ما يستحق لهما في الوقف وهذا أمر جائز
كما جاء بالجزء الرابع من حاشية رد المحتار على الدر المختار
لابن عابدين صحيفة ٤٠٤ حيث ذكر به (أما المتيقنة
(الحوالة) ففي الجران مال الوقف في يد الناظر ينبغي أن
تصح على المودع كالأحالة على المودع والا لا لأنها مطالبة
اتمى ومقتضاه صحتها بحق النية وعندني فيه تردد)
ثم بالخاصة على ذلك (قوله ينبغي أن تصح) لما علت
من أن مال الوقف في يده أمانة ولكن إذا صحت لا
تكون بالحوالة بالحق لأن المستحق إنما أحال دأته يدين
صحيح بل هي حوالة بالدين مقيدة بما عند المال عليه وهو
النظر (قوله كالأحالة على المودع) بجامع أن كلاً منهما
أمين ولا يدين عليه (قوله لأنه مطالبة) أي لأن الحوالة
تبث المطالبة ولا مطالبة على الناظر فيما لم يصل إليه من مال

٢٣٢ — ناظر الوقف ليس في الحقيقة ونفس الامر مديناً شخصياً للمستحق في الوقف بمقدار نصيبه في الغلة. وانما هو وكيل يدير الوقف ويعمل لمصلحة المستحق ولحسابه

بناءً عليه يجوز للمستحق ان يتنازل للغير عن نصيبه في ريع الوقف بغير احتياج الى رضا وقبول الناظر نص القانون الذي بشرط لصحة التنازل بين الوطنيين رضا المدين ليس من التصوص المتعلقة بالنظام العام — فيجوز الحصول على هذا الرضا عند التعاقد مقدماً وبطريقة عامة بغير قيد ولا شرط — فاذا تنازل المستحق في وقف عن نصيبه في ريع الوقف الى شخص أو الى من يتنازل اليه هذا الشخص جاز (حكم أول مارس س ٩٠٥ ص ١٤٦ س ١٧ ب ع — قضية شنيدر — ضد الاميرة جشم آفت هاتم)

٢٣٣ — ان ما يسدده المدين الى دائن الدائن لا يترتب عليه براءة ذمة المدين اذا أثبت الدائن ان مصلحته كانت تقضي بامتاعه عن الدفع

فاذا دفع المتأجر بعضاً من الايجار للمستحق (وهو دائن الناظر) وادعى الناظر ان في ذلك ضرراً على الوقف كان له ان يثبت بكافة الطرق القانونية ان الوقف مصلحة تقتضي امتناعه عن الدفع للمستحقين (استئناف مصر بتاريخ ١٥ يونيو س ٩٠٣ — قضية عبد الفتاح احمد سعيد ضد زوجه نمرة ٢٩١ س ٩٠٣ — راجع نم ٤٣٧ جرد س ٩٠٣ خلا).

الوسائل التحفظية التي تضمن له الاستيلاء على حقوقه فن أخذ جملة اختصاصات على عقارات مدينه له أيضاً أن يطلب من الناظر تقديم حساب عن نصيب مدينه في الوقف (قضية زينب هاتم ضد أوجيني مريان — حكم ٦ ابريل س ٩٠٢ ص ٢٢٠ س ١٤ ن ع)

٢٣٠ — استدان مستحق في وقف مبلغاً من المال لتسيير أعيان الوقف ثم تنازل عن ريع الوقف للدائن تأميناً لدينه وفي عقد التنازل أشرك أولاده (المستحقون من بعده) لا بصفتهم مسؤولين معه ولكن ليقروا فقط بأنهم (ملزمون باحترام العقد كأنهم هم المسؤولون شخصياً) — في هذه الحالة لا يجوز للدائن بعد وفاة مدينه أن يلزم الاولاد بدفع دين أبيهم من أموالهم الخصوصية بل له فقط الرجوع عليهم بصفتهم مستحقين في الوقف أو وريثة مورثهم المدين (حكم ٥ مايوس ١٩٠٤ ص ٢٣٤ س ١٦ ن ع — قضية محمد المصري — ضد سقارينا يانلي)

٢٣١ — المستحق في الوقف لا يعتبر دائماً للوقف بالنسبة لنصيبه لانه يملك من غلة الوقف ما يناسب حصته والناظر ليس الا وكيل للمستحقين الغلة في يده أمانة للمستحق في الوقف ولو كان وطنياً يملك اذن التصرف في نصيبه في غلة الوقف والتنازل عنها لمن يشاء بدون توقف ذلك على رضا الناظر وقبوله (حكم ٩ يونيو س ١٩٠٤ ص ٣٢٠ س ١٤ ن ع — قضية ديوان الأوقاف ضد هيلانه حليم تدا)

الفصل الثاني

ثبوت الاستحقاق

- ٢٣٤ - ان الاعلام الشرعي الذي يصدر لاحد المستحقين باستحقاقه في وقف لا يكون حجة على سائر المستحقين الذين لم يكونوا خصوماً في هذا الاعلام (استئناف مصر بتاريخ ٢٠ يناير ١٩٠٨ - راجع ص ٤٩ جزء ١ ص ٩٨ خلا)
- ٢٣٥ - الاعلام الشرعي الصادر بانبات نسب أحد الخصوم في غير مواجهة أحد منهم لا يكفي لاثبات الاستحقاق في وقف موقوف على النقاء وعلى أولادهم خصوصاً اذا كانت صفة المتق لم تذكر في الاعلام الأرمضاً عند ذكر وقائع الدعوى (حكم ٣٠ مارس ١٩٠٠ ص ٢٩٦ س ١٢ ن ٢ قضية حيفا البادي - ضد وزارة لبنان بك)
- ٢٣٦ - من المقرر شرعاً ان الاحكام الصادرة من الجهة الشرعية المختصة في مواجهة بعض المستحقين فلما أو كثرها سواء تكون حجة على سائر المستحقين
- مثل هذه الاحكام تكون معتبرة امام المحاكم المختلطة كدستور بين طرفي الخصوم طالما لم تصدر أحكام من سلطة أعلى بتعديلها أو إلغائها بدون ان يكون للمحاكم المختلطة حق إعادة النظر فيها أو
- حق البحث في أوجه البطلان التي يتسك بها أحد الخصوم (حكم ١٤ يونيو ١٩٠٩ ص ٢٨٩ س ١١ ن ٢ - قضية سيد باشا حليم - ضد الست زناكت)
- ٢٣٧ - لا يصح اتخاذ الفتوى أو « الشباك » (شجرة النسب) دليلاً على إثبات الاستحقاق في الوقف أو النظارة عليه لان الاستفتاء عمل استشاري محض يبقى عادة على وقائع يأتي بها المستفتي من عندنا ثم يطلب من المفتي إيضاح حكم الشرع فيها فلا هي تثبت نسباً ولا استحقاقاً في وقف ولا يمكن مطلقاً ان تعارض اعلاماً صادراً من قاض شرعي بتسبب ناظر على الوقف بعد ما ثبت له شرعاً صحة نسبه وأهليته لادارة شؤون الوقف
- فن وضع يده على وقف بناء على فتوى أو شباك يتبر غاصباً ولا يقبل منه ممارسة الناظر الشرعي في وضع يده على اعيان الوقف وفي هذه الحالة يجوز للقاضي الجزئي نظردعوى وضع اليد دون ان يلتفت الى أي منازعة من هذا القبيل (استئناف غنطط حكم ٨ فبراير ١٩٠٩ ص ١٢١ س ١١ ن ٢ - قضية حاج محمود المغربي - ضد الحرمة ستوته)
- ٢٣٨ - اذا ادعى مدعى انه من طائفة

موقوف عليها وذكر عددم في احدى السنين فلا بد من بيان عددم عند ظهور غلة الوقف في سنة بعدها لاحتمال نقصهم أو زيادتهم بظهور متصف بوصفهم ان طلب البيعة على فقر من يدعي أنه من طائفة الفقهاء الموقوف عليها انما ينبغي على اعتبار الطائفة غير محصورة . وهو يتأني اعتبار المجلس على القول

بتفويض الانحصار وعدمه الى رأي الحاكم المشير الى اعتبار الطائفة محصورة (قضية نجرة ١١٩٦ س ٩٠٦ المرفوعة من معادة علي يكن . باشا مدير الاوقاف ضد الشيخ محمد مطر الفقي - راجع ل شرس ٦ عدد ١٠ ص ٢٢٢)

الفصل الثالث

ولاية الخصومة فيه

س ٩٠٣ - ضد فاطمة النبوية وقضية السيدتين نفيسه و براده وآخرين نجرة ٥٨٨ س ١٩٠٣ ضد فاطمة النبوية - راجع فلا س ٣ ص ١١٣)

٢٤١ - لا يمكن مطالبة الناظر بتقديم حساب لمستحق أو دفع نصيبه فيه الا اذا تمين بالفعل بمقدار نصيبه في الوقف أو درجة استحقاقه بالنسبة للباقيين ^(١) (استئناف مصر بتاريخ ٢٩ مارس س ٩٤ - قضية علي افندي الشراوي ضد الحرمة متني وآخرين - راجع كم س ٥ ص ١٧٣) .

(١) الهكدة

حيث انه لا يمكن الحكم على ناظر الوقف بأن يتعاسب مع المستحقين على ربح انصابتهم في الوقف وبأن يلهم ما يظهر طرفه لم الا اذا كانت مقادير انصاء المستحقين معلومة

٢٣٩ - يملك المستحق في وقف حق اختصام الناظر ليدفع له نصيبه في الوقف (استئناف غنطل - حكم ٤ بويه س ٩٠٢ ص ٣٣٧ س ٤ ن غ ١٠)

٢٤٠ - ان ناظر الوقف حكمه حكم مدير الشركة ويكون مسؤولاً امام المستحقين عن بيان ادارة اشغال الوقف وصافي استحقاقهم كلما طلبوا منه ذلك - تصديق بعض المستحقين أو أكثرهم على حساباته أي ادارته لا يمنع الباقيين من مناقشته الحساب عن تلك الادارة

ان السكوت زمناً طويلاً مع قبض شيء من الاستحقاق والاستدانة من الناظر لا يمكن ان يؤخذ دليلاً على المصادقة (محكمة مصر الابتدائية الاهلية بتاريخ ٧ مايو س ١٩٠٤ - قضية فاطمة هاتم نجرة ٤٥٦)

٢٤٢ - إذا كان الموقوف عليهم طائفة من الأفراد ولو غير معينين عدداً جازل شيعهم الذي يمثلهم فيما لهم من الحقوق وما عليهم من الواجبات المطالبة بالاستحقاق بالنيابة عنهم وباسم الطائفة (مثل طائفة

وخالية من النزاع وثابتة ثبوتاً كافياً

وحيث ان المستأنف وان كان غير منكر لاستحقاق المستأنف طليعاً في وقف المرحوم حسن كنعدي الشهدي الا انه ينكر معرفة مقدار نصيبها على التحقيق ولا يسلم بأنه هو الذي يطالبان به ولم يأت الاعلام الشرعي المشتمل على تقريره ناظر على الوقف المذكور يذكر أنصاء المستحقين ومقاديرها ولم ينص على أساليبهم أيضاً وطبقاتهم قريباً وبدلاً حتى كان يمكن استخراج النصيب بمراعاة الطبقة من كتاب الوقف الذي لم تذكر فيه أساليبهم أيضاً وإنما اشتمل فقط على ترتيب الطبقات وكيفية التوزيع ولا يمكن التمسك بالاوراق الثلاثة المقدمة من المستأنف عليها لانهما تختص باتفاق حصل بين والده المستأنف عليها وبين أشخاص مستحقين في الوقف المذكور على كيفية الاستحقاق وتوزيع الربح بينهم في الوقف وقد تقدم ان هذه الاتفاقات لا تسري على غير المتأقدين فيها ولا تجب على من حل محلهم من بعدهم سواء لم أو عليهم حق ولو فرض انها حائزة لشروط الجواز والصحة الشرعية

وحيث انه زيادة عما ذكر فانه منظورة دعوى بشأن الاستحقاق في الوقف المذكور ومقادير الانصاء فيه أمام محكمة مصر الكبرى الشرعية وهي المختصة بنظر ذلك كما تؤيده الشهادة الرسمية المحررة منها بنظرها لهذا الامر

المعيان بالجامع الازهر^(١) استئناف مصر بتاريخ ٦ ابريل س ٨٩٧ - في قضية ديوان الاوقاف - ضد الشيخ محمد عطا الله السديسي نمرة ١٩٢ س ٨٩٦ - راجع كم س ٨ عدد ٣٨ س ١٢٢٠)

٢٤٣ - إذا اشترط الواقف على انه لا يجوز لاحد من الموقوف عليهم ان يداعي الناظر ولا ان يخافه وان يكون قول الناظر مقبولاً ومصدقاً فيه مهما كان ما دام يكون عمله موافقاً للاحكام الشرعية جاز للموقوف عليهم مع ذلك مطالبة الناظر بتقديم حساب عن ايراد ومصرف الوقف لانه لا يمكن ان يعلم ان كان عمل الناظر موافقاً للاحكام الشرعية الا بعد تقديم الحساب (استئناف مصر بتاريخ ١٦ ابريل س ٩٠٣ - قضية احد بك الحسيني ضد الست حسن ملك نمرة ٢٢٧ س ٩٠٢ - راجع ص ٣٤١ جزء ٢ س ٩٠٣ خلا)

٢٤٤ - ليس في القوانين المصرية نص يسوغ لناظر الوقف ان يقدم الحساب عن أعمال ادارته الى القاضي الشرعي دون المستحقين

(١) المحكة

حيث ان الطعن في صفة الشيخ محمد عطا الله السديسي الآت ليس له محل حيث تقدمت منه الدعوى بصفة رئيس وشيخ طائفة المعيان بالجامع الازهر وثبت له هذه الصفة بمحكم نهائي صادر من هذه المحكة في ٢٤ يناير سنة ٨٩٥ فلا هناك لزوم للبحث ان كان المعيان مكونين لجمعية أو شركة لاخر ما جاء في أقوال ديوان الاوقاف التي لا تنطبق في أي حال من الاحوال على موضوع هذه الدعوى

ضد سادة عبد الحليم حاصم باشا مدير عموم الاوقاف -
راجع لشرس ٥ من ٦٥ عدد ٣

٢٤٨- يجوز للمحكمة عند قيام النزاع بين الناظر
والمستحق أن تأمر بتقرير نفقة شهرية للمستحق من
أصل استحقاقه وفي هذه الحالة يجب شمول الحكم
بالنفاذ المجل لان الاستحقاق كالنفقة واجب دفعه
للمستحق شهرياً ومقدماً تطبيقاً للمادة ١٥٧ مدني

و ٣٩٧ مرافعات (استئناف مصر بتاريخ ٣٠ مارس من
٩٠٥ - قضية عثمان رستم ضد ديوان الاوقاف نمرة ٣٨
من ٩٠٥ - راجع من ٢٣٩ من ٩٠٥ خلا)

٢٤٩- يجوز للمستحق في الوقف أن يطلب
من المحكمة تقرير نفقة شهرية يصرفها له الناظر
من أصل استحقاقه لحين ما تنتهي دعوى الحساب
(محكمة اسكندرية في أول يناير من ٩٠٦ - قضية خليل
علي الناقوري ضد يوسف علي الناقوري - راجع من ٩٧٠
من ٩٠٦ خلا)

٢٥٠- اذا رفع المستحق في الوقف دعوى
على الناظر بطلب تقديم حساب عن ايراد ومصروف
الوقف جاز له أن يطلب من المحكمة أن تحكم له
مؤقتاً بنفقة شهرية لحين انتهاء النزاع والفصل في

دعوى الحساب نهائياً (استئناف مصر بتاريخ ١٥ مايو
من ٩٠٦ - قضية أحمد بك الحسيني ضد حسن ملك
نمرة ١٠٧ من ٩٠٤ - راجع من ٩٣٢ من ٩٠٦ خلا)

٢٥١- ان المستحقين في الوقف لهم حق
الدخول بصفة اخصام ثالثة في دعاوى الاستحقاق

طلب تقديم الحساب يمكن ان يقدم الى المحاكم
المختلطة لتفصل فيه

الناظر هو وكيل الوقف ووكيل المستحقين في
جميع الدعاوى التي ترفع على النير أو التي يرفعها النير
على الوقف والاحكام التي تصدر فيها تكون حجة
للمستحقين أو عليهم (حكم ٢٩ ابريل من ٩٦ من ٢٥٣
من ٨ ن غ - قضية فاطمة نبوية ضد باولينو)

٢٤٥- اذا رفع أحد المستحقين دعوى على
ناظر الوقف بطلب الحكم له بالاستحقاق وتقديم
حساب الوقف جاز لباقي المستحقين الدخول بصفة
اخصام ثالثة للمطالبة بحقوقهم كل وما يخصه (حكم
٣٠ مايو من ١٩٠٠ من ٢٩٦ من ١٢ ن غ - قضية حيفا
البيادي ضد ورة ليلان بك)

٢٤٦- صحيح ان المستحق في وقف لا يملك
الخصومة باسم الوقف فيما له وما عليه وان الخصومة
ملك الناظر وحده دون المستحقين الا ان هذه
القاعدة لها استثناء عند ما تكون الخصومة موجهة
على شخص الناظر (حكم ٣١ مايو من ٩٠٦ من ٣٠٥
من ١٨ ن غ - قضية سكاكيني باشا ضد احمد اخندي
شنن)

٢٤٧- اذا اعترف المستحق بالتوقيع على حساب
الوقف وأنكر وقوفه على التفصيل المبين فيه فلا
يمكن ان يكون انكاره وادعاؤه التقصير ان صح
حجة له على سواه (قرار شرعي رقم ٩ مايو من ٩٠٦
في القضية نمرة ١٤٥ من ٩٠٤ من احمد بك البكري)

- المرفوعة من المدعين الاستحقاق على ناظر الوقف (استئناف مصر بتاريخ ٢٠ يناير من ١٨٩٨ - قضية فريده هانم وآخرين ضد بشير آغا وآخرين نمرة ٢٠٥ س ١٨٩٧ - راجع ص ٤٨ جزء ١ س ١٨٩٨ خلا)
- ٢٥٢ - المستحق في الوقف يملك حق الدخول بصفة خصم ثالث في الدعوى الخاصة بالوقف لان استحقاقه في الوقف يحمل له مصلحة في الدعوى (حكم ٢٠ يونيو س ١٨٨٩ ص ٢٤٠ ن ١ ن ع)
- ٢٥٣ - لا يقبل من المستحق في وقف دخوله خصماً في دعوى قائمة بين الناظر وبين آخر متنازل اليه عن حصة مستحق آخر ما دام هذا التنازل لا يمس حقوقه في الوقف (حكم ٣٠ مارس س ١٨٩٨ - ص ٢١٦ ن ١٠ ن ع - قضية زريق ضد ندا)
- ٢٥٤ - للمستحق في الوقف أن يدخل بصفة خصم ثالث في دعوى تتعلق ببيع الوقف وغايتها ابطال تصرفات صادرة من الناظر بتواطئه مع الغير اضراً بمقوق دائن الوقف (حكم ٢٢ يناير س ٩٠٢ ص ٩٤ ن ١٤ ن ع - قضية كوستانديس ضد تراموني)
- ٢٥٥ - يجوز للمتفع من الوقف ان ينضم الى الناظر للمدافعة عن مصلحة الوقف وعلى الخصوص اذا ثبت ان بين الناظر والمتفع نزاع على ادارة على الوقف
- لا يمكن الحجز بناء على دين ممكن أن ينتج من حساب لم يصف به (محكمة مصر الابتدائية المختلطة بتاريخ ١٧ مايو س ١٩٠٥ - قضية بسوكلي ضد دائرة البرنس سليم - راجع قلاص ٤ ص ٣٧٢)
- ٢٥٦ - الطعن في الاحكام من الخارج عن الخصومة عملاً بأحكام المادة ٤١٧ من قانون المرافعات المختلط لا يقبل الا لمن لم يكن خصماً في الدعوى بالمرّة بمعنى أن لا يكون قد حضر في الخصومة بنفسه ولا بمن يقوم مقامه وكان أجنبياً عن الخصومة بالمرّة
- ناظر الوقف يمثل الوقف الذي له الولاية عليه ويمثل أيضاً جماعة المستحقين في جميع الدعاوى التي يرفعها على الغير وفي جميع الدعاوى التي يرفعها الغير على جهة الوقف. هما كان موضوعا
- بناء عليه لا يجوز للمستحق في الوقف أن يعارض في الحكم الصادر في خصومة ناب عنه فيها ناظر الوقف خصوماً وان هذا المستحق أصبح الآن ناظراً على الوقف الذي صدر عليه هذا الحكم اللهم الا اذا ثبت ان الناظر القديم كان توطأ مع خصمه في الدعوى التي صدر فيها هذا الحكم (حكم ٦ ديسمبر س ٩٠٦ - قضية ستوته ابراهيمين ضد أوجيني ديكيوس - ص ٢٥ س ١٩ ن ع)



الفصل الرابع

الاستحقاق والمرمة والمهارة

٢٥٧ - ان حساب الربع سنوي فلا يجوز
إذا صرف شيء من ربع متحصل سنة جارية
بمخصوص ترميمات حصلت فيها عن سنة تالية فإذا
كان للمستحق في وقف ربع من سنة ٩٠٠ مثلاً
متأخراً عند الناظر فلا يجوز لهذا الناظر التوقف
عن صرف الربع الى المستحق بدعوى ان عقارات
الوقف تحتاج الى المرمة في سنة ٩٠١ وهي السنة
التي حصلت فيها مطالبته بربع سنة ٩٠٠ (استئناف
مصر بتاريخ ٧ يونيه ١٩٠٠ - قضية محمد راتب باشا
ضد قاطمه دولت هاتم نمرة ٥٠٠ من ٩٠٠ - راجع ص ٣٤٢
جزء ٢ من ١٩٠٠ خلا)

٢٥٨ - ان ناظر الوقف ليس له ان يحجز
تحت يده ربع الوقف بدعوى ان اعيان الوقف
تحتاج الى عمارة تستغرق ربع الوقف كله بل على
الناظر ان يثبت أولاً في مواجهة المستحقين بطريقة
قانونية ما يدعيه من احتياج الوقف للعمارة الضرورية
وبمد ذلك يصرف ربع الوقف في شؤون هذه العمارة
(استئناف مصر بتاريخ ١٦ يناير ١٩٠٠ - قضية بيه
هاتم برهات ضد الاميرة قاطمه دولت هاتم نمرة ٧١

(١) المحكمة
حيث ان محكمة أول درجة رأت عدم جواز حجز هذا
المبلغ بمجة التصير ما دامت قد صرفت من قبل مبالغ
أخرى في هذا السبيل وان عندها الايراد الذي يستجد
في كل عام وانه ليس من باعث تعيين خير فبا تطلب

| | |
|---|---|
| ٣٥٨ جزء ٢ من ١٨٩٧ خلا) | ٢٨ ديسمبر ١٨٩٧ — قضية الست زينب هاتم ناظره نمرة ٢١٠ من ٨٩٧ ضد ابراهيم باشا نجيب — راجع ص |
| وحيث ظهر من الحساب المتقدم من الست المدعى عليها انها اجرت تصليحات بمحلات الوقف وان التصليحات التي تطلب اجراها الآف هي من التصليحات التي تستلزم مصاريف كثيرة ولا يجوز حرمان المستحق من ربح الوقف الى ذلك الحد مرة واحدة والاولى ان تجري التصليحات شيئاً فشيئاً بدون حرمان المستحق مرة واحدة وحيث بهذه الحالة ترى المحكمة تأييد الحكم المتأفف مع الاخذ بأسبابه | المدعى عليها ولذلك حكمت حضورياً في ١٩ يونيه ٩٧ بإلزام المدعى عليها بصحتها المذكورة ان تدفع الى المدعى بصفته المذكورة ٣٥٧٧٨ قرش صاغ و١٥ باره والمصاريف و ٥٠٠ للمحاماة وحيث ان المدعى عليها استأفت هذا الحكم وبالجلسة المحددة لنظر الدعوى حضر الوكلاء عن الاخصام وكل منهم طلب ما هو واضح بمحضر الجلسة |

الفصل الخامس

مسؤولية الناظر بعد قبض الغلة

ومسؤولية ورثته

| | |
|---|---|
| معينة جاز مطالبة ناظر الوقف بأن يدفع لهم متجمد نصيبهم مالاً مقدماً لا خبزاً عيناً وللمستحق وشأنه في التصرف في مقابل الاستحقاق كيف شاء — ويجوز للمحكمة ان تحكم على ناظر الوقف بأن يدفع لهم تكاليف عمل الخبز ^(١) (استئناف مصر بتاريخ ٦ | ٢٦٦ — لا يمكن للمستحق مطالبة الناظر الا بمحضه فيما تحصل عليه من ربح الوقف لانه لا يمكن للمستحق ان يعتبر الناظر كمتفع بمحضة من العين الموقوفة بلا حق وملزوم بناء على ذلك بقيمة هذه الحصة في الربع مدة وضع اليد على حسب اجرة المثل (استئناف مصر ٤ يونيه ١٩٠٧ ضد س عدد ٥ ص ٦٦ — قضية سليمان آغا ضد محمد عبد الباقي) ٢٦٢ — اذا شرط الواقف ان يصرف الناظر للمستحقين خبزاً وتجمد للمستحقين استحقاق بمدة |
| (١) المحكمة حيث ان الادعاء من ديوان الاوقاف بأن شرط الواقف يقضي بسبل التبع خبزاً يصرف للعيان لتعظيمهم منه يوبأ لا ان يصرف لهم بصفة أو من مال عند عدم | |

(استئناف مصر بتاريخ ١٠ أبريل ١٩٠٥ - قضية السيد محمد عبد العظيم الطريزى ضد فرغلي مصطفى القومى وآخرين نمرة ١٩ من ١٩٠٤ - راجع ق س ٢٠ ص ٢٦٤)

٢٦٤ - أن أحكام الشريعة الإسلامية الفراء لم تعتبر الاعيان الموقوفة شخصاً معنوياً مدنياً لأنها قوت بأن ناظر الوقف لا يجوز له أن يستدين بغير أمر الواقف الا عند الضرورة ويشترط الحصول على اذن القاضي بخلاف الوصي على القيمة لان الدين لا يثبت ابتداء الا في الذمة واليتم له ذمة أما الوقف

في قوله على ان سرور آغا اشترى الاربعة عشر قيراطاً من الواوير من مال الوقف وان سرور آغا المذكور مدين للوقف ولم يبين ان الدين هو بدل عين من أعيان الوقف وحيث انه اذا صح ان سرور آغا اشترى الاربعة عشر قيراطاً من الواوير بمال الوقف فيكون هذا المال المدين الشراء به من غلة الوقف

وحيث ان المنصوص عليه في مذهب الامام أبي حنيفة رضي الله عنه ان ناظر الوقف اذا اشترى بنية الوقف عقاراً لا يصير وقفاً ويلحق بالوقف لان غلة الوقف بعد احرازها بيد الناظر تصير ملكاً للمستحقين وهي في يده امانة لم يضمنها اذا استهلكها اذا اشترى بها شيئاً يكون ما اشتراه ملكاً له ويضمن للمستحقين مثل الفضة التي اشترى بها أي يصير مدينيناً لها

وحيث انه فضلاً عما قدم قان المستأنف لم يقدم للحكمة الابتدائية ولا لحكمة الاستئناف أي حليل يؤتية من قبل ضرور آغا لشترى الاربعة قرايط المتنازع فيها من غلة الوقف

أبريل من ١٨٩٧ - قضية ديوان الاوقاف ضد الشيخ محمد علي الله السندوسي نمرة ١٩٧ من ٨٩٦ - راجع كم س ٨ عدد ٣٨٨ ص ١٢٢٠)

٢٦٣ - من المقرر في الشريعة الإسلامية (مذهب الامام أبي حنيفة) ان غلة الوقف التي يحصلها الناظر تصير بعد القبض ملكاً للمستحقين وهي في يد الناظر امانة هو ضامن لها اذا اشترى الناظر بنية الوقف شيئاً لنفسه يكون ما اشتراه ملكاً له ولا يضمن للمستحقين الا رد الفضة التي أخذها^(١)

الصرف ليس له محل للقبول لان ديوان الاوقاف هو المتصرف في المال بشرط الواقف المتصرف به الآن طول هذه المدة الطويلة فليس له الحق في ان يجادل ويارضى في كيفية تصرف السنيان فيما يستحقون وعليه ان يصرف لهم ثمن القمح المرتب لهم وهم وشأنهم وارادتهم في التصرف وليس له الحق في أخذ حقوق آتة اليهم وغير متنازع فيها لكي يصرفها بغيره على التقدير والمساكفة لانه بذلك يخالف شرط الاوقاف ولا يمكن بتقصيره وعدم القيام برأبائه ان يكسب نفسه حقاً ضد المستحقين

(١) المحكمة

وحيث ان النزاع بين الخصوم ينحصر فيما اذا كانت الاربعة قرايط من الواوير المركب على ارض الوقف التي باها سرور آغا للدهو السيد فرغلي مصطفى هي عيانية في حصة الوقف أو ملكاً للبايع

وحيث ان الوقف المستأنف لم يقدم للمحكمة أي دليل يثبت ان سرور آغا الناظر المرسل كان تحت يده مال الوقف بل انتمى من اعياله فلم يدع هذا الامر بل اقتصر

فلا ذمة له حتى يجب الدين فيه .

ثم ان القوانين الحديثة لم تعتبر الوقف شخصاً مدنياً والمادة ٨ من قانون المرافعات التي ينسب الاشخاص المدنية لم تذكر الوقف بشيء ما وعلاوة على ذلك فان حقيقة الوقف تمنع من اعتباره شخصاً مدنياً

بناءً على هذه القواعد الكلية الشرعية والقانونية ينتج ان الوقف لا يضمن ما يترتب على فعل الناظر المخالف لشرط الواقف وللشرع من النتائج والضمان هو الناظر أو المستحقون أوهما معاً حسب الاحوال فلو جمع ناظر الوقف غلة الاعيان وقسمها على المستحقين وحرّم واحداً منهم من نصيبه وصرّفه في حاجة نفسه وعند خروج الثقة التالية طلب المحروم حقه فيها مضى من تلك الثقة فلا يستحق منها سوى نصيبه فيها وأما نصيبه في ما مضى فيرجع به على الناظر أو على المستحقين^(١) (استئناف مصر بتاريخ

(١) المحكمة

حيث ان احكام الشريعة النجاسة لم تعتبر الاعيان الموقوفة شخصاً مدنياً لانها قررت ان ناظر الوقف لا يجوز له أن يستدين على الوقف بشرأه الوقف الا عند ضرورة تصدير الوقف اذا لم يتيسر له اجابة العين والصرف من أجرها ولكن بشرط أن يأذن له القاضي بالاستدانة بخلاف الوصي على اليتيم فانه يجوز له أن يستدين لان الدين لا يثبت ابتداء الا بغير الذمة واليتيم له ذمة صحيحة وهو معلوم فتصور مطالبته . وأما الوقف فانه لا ذمة له حتى يجب

٢٨ يناير ١٨٩٧ في قضية بلال آغا ضد نظارة الداخلية
نمرة ١٥٠ من ١٨٩٦ - ك من ٨ من ١١٨٨)

الدين فيها لانهم قالوا ان الذمة وصف في الانسان به يصير أهلاً للوجوب له وعليه وهذا غير محقق في الوقف والمستحقون وان كان لهم ذمة ولكن لكثرتهم لا تصور مطالبتهم فلا يثبت الدين اذاً الا على اليتيم وما وجب عليه لا يملك قضاؤه من غلته للمستحقين وقررت أيضاً انه اذا مال حائط الوقف الى الطريق وطولب الناظر بهدمه فلم يهدمه في المدة التي يمكن فيها من الهدم حتى سقط لا يرجع في ضمان ما تلف به من انسان أو مال في الوقف لان الوقف لا ذمة له

وحيث ان القوانين الحديثة لم تعتبر الوقف شخصاً مدنياً أيضاً لانها لم تذكره بشيء في هذا الخصوص والمادة ٨ من قانون المرافعات التي ينسب الاشخاص المدنية لم تذكر الوقف بشيء ما

وحيث انه اذا اعتبر الوقف عند وجود جملة مستحقين شبيهاً بشركة لاشتراك المستحقين على الشيوع في الانتفاع فلا يمكن اعتباره شخصاً مدنياً أيضاً لان علماء القوانين الفرنسية لم يعتبروا الشركة المدنية شخصاً مدنياً والقوانين المصرية لم تذكر حكماً ما يؤخذ منه اعتبارها الشركة المدنية شخصاً مدنياً بل يؤخذ من المادة ٨ من قانون المرافعات انها لم تعتبرها بهذه الصفة لانها انطبرت الشركات التجارية فقط بصفة شخص مدني

وحيث ان قواعد العدل والإنصاف قضت أيضاً بهدم اعتبار الوقف شخصاً مدنياً لانه اذا اعتبر كذلك وحكم بمنزوليته ككل حكماً على المستحقين وقواعد العدل تأتي ذلك لانه لا يجوز ان يكون ناظر الوقف اغتال حقوق

٣٦٥ - إذا دفع ناظر وقف فنية سليمة لكن خطأ حصّة مستحق في ريع الوقف لمستحق غيره

فلمستحق المحروم من حصته أن يستوفيهما من غلة الدين الموقوفة ورثتها لا من الملك الخاص بالناظر

بعض المستحقين مدة من الزمن فلو حكم على الوقف في هذه الحلة وأخذ ما اغتاله الناظر من ريع الوقف في المستقبل لادى ذلك الى حرمان باقي المستحقين من هذا الريع وليس من العدل إلزام الشخص بفعل غيره مع أنه يجوز أن يكون المستحق وقت أن اغتال الناظر نصيب البعض غير المستحقين وقت الحكم على الوقف ولا يقال بأنهم قصرُوا في عدم منع الناظر من اغتيال حق بعضهم لأن بعض المستحقين لا يمكن مطالبة الناظر بحق المستحق الآخر الا اذا كان وكلاء عنه في قبض حقه من ريع الوقف وهذا لا يحصل في كل الاوقات مع أنه قد لا يعلم بعض المستحقين بالبعض الآخر ولا يملكون عزله بذلك أيضاً بل غاية ما يمكنهم رفع الامر الى القاضي وإثبات حياته

ذلك الا في حالة وجود جملة أشخاص أو منافع وهذا الاعتبار يؤدي الى التشتيت واختلاف الاحكام على حسب الطوارئ التي تطرأ على العين الموقوفة واعطاء هذه الصفة لعين موقوفة يكون المستحق فيها جملة وعدم اعطائها لعين أخرى يكون المستحق فيها واحداً

وحيث ان حكماء القوانين قرروا بأنه لا يمكن اعتبار اجتماع جملة اشخاص أو جملة منافع أو أعمال شخصاً مدنياً الا اذا منحه الهيئة المحاسنة تلك الصفة بنفس قانوني خصوصي على رأي البعض وعمومي على رأي البعض وعدم وجود نص خصوصي بالنظر لوقف المتنازع فيه ظاهر وأما النص العمومي فلا وجود له أيضاً لما تقدم من ان الشريعة الفراء لم تمنح تلك الصفة والقوانين الجديدة لم تعرض له بشيء ما بهذا الخصوص

وحيث انه تقدم القول بان الوقف لازمة له فلا يضمن والضامن هو الناظر والمستحقون على حسب الاحوال

وحيث ان الشريعة الفراء قررت ان ناظر الوقف اذا جمع غلة الوقف وقسما على المستحقين وحرماً واحداً منهم من نصيبه وصرفه في حاجة نفسه وعند خروج النقة الثانية طلب المحروم حقه فيها مضى من تلك النقة فانه لا يستحق منها سوى نصيبه فيها وأما نصيبه فيها مضى فيرجع به على الناظر أو على المستحقين

وحيث انها قررت أيضاً ان غلة الوقف امانة في يد الناظر مملوكة للمستحقين لم مطالبته بها بعد استحقاقهم فيها وبحسب اذا امتنع من اداؤها ويضمنها اذا استهلكها أو

وحيث انه زيادة على ما تقدم فان حقيقة الوقف تمنع من اعتباره شخصاً مدنياً لأن الوقف هو حبس العين عن التصرف فيها بأي نوع من أنواع التصرفات كالبيع والهبة والوصية والزهن والشخص المدني قد عرفته القوانين بأنه هو اجتماع جملة اشخاص أو عدة منافع أو أعمال وهذا الاجتماع الذي هو أساس الشخص المدني هذا لا وجود له بمجرد حبس العين لأن الوقت قد يكون على نفس الوقف بمفرده ومن بعده لورثته وقد لا يكون من القدرة الا شخص واحد واذا كان على متعدد قد يقرض ولا يبقى الا واحد ثم بعده قد يؤول الى جملة اشخاص وهكذا وبما على ما تقدم من تعريف الشخص المدني فلا يمكن اعتبار الوقف شخصاً مدنياً في جميع احواله بل لا يمكن

١٠ ديسمبر ١٩٠٦ - قضية زوبه وآخرين رقم ١٧٥٥
 من ٩٠٦ ضد الست ظلمة وآخر - راجع ق س ٢٤
 من ٩٢ عدد ٨

٢٦٧ - يجوز لناظر الوقف الذي يدعي بأن
 أحد المستحقين قبض شهراً استحقاقه من الوقف
 ان يثبت ذلك بالبينه ولو كان التجمد في ذمة الناظر
 مبالغ أكثر من ألف قرش لأن هذه الحالة اشبه
 بدين ثلثي عن سندات متعددة يجوز اثبات كل
 منها على حدة بالبينه متى كانت قيمته لا تزيد على
 ألف قرش (محكمة مصر الابتدائية الاهلية بتاريخ ٢٣
 يوليو ١٩٠٤ - قضية الست سيده بنت حسن عمرة
 ٣٨ من ١٩٠٤ ضد علي محمد شمل البر بري - راجع قلا
 من ٣ من ٣٢٧)

٣٦٨ - صحيح ان القوائد لا يحكم بها الا من
 تاريخ المطالبة الرسمية الا ان هذه القاعدة تسري
 على المشاركات التي تعقد برضاء واختيار المتعاقدين
 فيكون لها فيها حرية اشتراط القوائد أو عدم
 اشتراطها. أما في المسائل التي يحرم فيها صاحب
 الحق عمداً وبسوء قصد من قبض حقه فيكون له
 بنير شك حق في طلب القوائد من تاريخ الاستحقاق
 لا من تاريخ المطالبة لان القوائد تكون في هذه
 الحالة أقرب في الشبه الى التوضيع منه الى القوائد
 فالمستحق في وقت الذي يحرم قصداً وبغير حق
 من قبض نصيبه في الوقف له حق طلب غوائد
 عن كل مبلغ استحق ولم يدفع من تاريخ الاستحقاق

(محكمة استئنافية الاهلية الابتدائية بتاريخ ١٣ نوفمبر
 ١٩٠٦ - قضية خليل افندي كامل الكربولي عمرة ٢١٧
 من ١٩٠٦ - راجع ق س ٢٢ من ٤٤ عدد ١)

٢٦٦ - ولو انه ليس للمستحق في وقت
 ان يطالب الناظر الذي دفع استحقاقه بنية سليمة
 لمستحق آخر الا ان له الحق في مطالبة الناظر بما
 دفعه بعد المطالبة أي بعد أن يكون المستحق رفع
 دعوى بهذه المطالبة (محكمة استئنافية الابتدائية بتاريخ

حكمت بأية ساوية بعد الطلب

وحيث انه ثبت من أوراق الدعوى ومن نفس أقوال
 مندوب النظارة المستأنفة عليها انه بعد وفاة الواقف تولى
 نظارة الوقف ناظر خلاف الناظر الحالي وتوفي في شهر رجب
 سنة ١٣٠٧.

وحيث ان نظارة الداخلية لم تدخل في الدعوى وورثة
 الناظر المذكور ولم يتم دليل على ان الناظر الحالي استلم من
 تركه للناظر السلف المبالغ التي تكونت للاسبابة مدة نظارته
 ولم يصرفها لها.

وحيث ان النظارة المذكورة لم تدع ان الناظر السابق
 صرف استحقاق الاستبالية على يفي المستحقين فضلاً عن
 عدم وجودهم في هذه الخصومة ولا يجوز اعتبارهم حضريين
 فيها لوجود ناظر الوقف لانه ليس وكلاء عنهم في قضاء
 ديونهم.

وحيث انه مما تقدم يتبين جلياً ان كلاً من الوضعة
 والناظر الحالي غير مطالبين وملزمون بالمبالغ التي يستحقها
 الاستبالية مدة ادارة الناظر السابق ويكون طلبها عن هذه
 بدية في يجوز محله ويتعين رفضه.

٢٧٠ — إذا أفلس أحد المستحقين في وقف وجب على ناظره ان يقدم حساباً في آخر كل سنة الى مأمور التفليسة ويسلمه ما يخص المفلس من صافي الايراد ومع ذلك فلناظر الحق اذا كان له دين ممتاز على المفلس ان لا يدفع شيئاً لمأمور التفليسة الا بعد مقاصة هذا الايراد بدينه (راجع م رخص ٧ من فهرست جز: ٤)

٢٧١ — انه وان كان ورثة الناظر لا يرون عنه صفة النظارة ليكونوا مسؤولين عن اداوته الا ان هذه القاعدة لا تنطبق على دعوى مطالبة الورثة بما تركه الناظر في تركته من ربح الوقف الذي قبضه قبل وفاته (استئناف مصر بتاريخ ٢٢ مارس ١٨٩٨ خلا جز: ١ ١٨٩٨ ص ١٦١ — ورثة احمد القبار ضد خليل بك حمادة)

الى تاريخ التعداد (حكم ٣١ ديسمبر ١٩٠٣ من ١٦ ص ١٦ ع ٢ — قضية روزينه غيروط ضد اسكندر تومس)

٢٦٩ — ان المادة ١٢٤ من القانون المدني نصت بأنه اذا كان المتعهد به عبارة عن مبلغ من الدراهم تكون فوائده مستحقة من يوم المطالبة الرسمية اذا لم يقض المقد أو القانون في احوال مخصوصة بغير ذلك والمادة ٥٢٦ نصت على ان الوكيل ملزوم بقوائد المبالغ المقبوضة من يوم مطالبته بها مطالبة رسمية فيكون الاستئناف ملزوماً بقوائد المبالغ المستحقة للاستئناف من يوم اقامة الدعوى الى يوم التعداد باعتبار المائة خمسة سنوياً (استئناف مصر بتاريخ ٢٨ يناير ١٨٩٧ — قضية بلال اغا نمر ١٥٠ من ١٨٩٦ ضد نظارة الداخلية — كم ٨ ص ١١٩١)

الفصل السادس

التقدم

٢٧٢ — التنازل وكيل عن المستحقين غلة الوقف في يده امانة لهم ومادة ٨٣ من القانون المدني قضى بعدم سريان حكم المدة الطويلة بين الوكيل والموكل ويكون دفع الناظر يسقط الحق في المطالبة بالمبالغ المستحقة طرده من ابتداء نظارته الى الحس

٢٧٣ — ناظر الوقف وكيل المستحقين الغلة

سنتين السابقة على اقامة الدعوى في غير محله (استئناف مصر بتاريخ ٢٨ يناير ١٨٩٧ — قضية بلال آغا نمر ١٥٠ من ١٨٩٦ ضد نظارة الداخلية — كم ٨ ص ١١٩١)

في بدءاً مائة فلا يجوز له الاحتجاج ضد م سقوط الحق في طلب الرع^(١) (استئناف مصر بتاريخ ١٩ أبريل ١٨٩٧ قضية ديوان الاوقاف ضد الشيخ محمد عطا الله السديسي نمرة ١٩٢ من ١٨٩٦ - راجع كم ٨ عدد ٣٠٨ من ١٢٢٠)

٢٧٤ - ليس على ناظر الوقف أن يدفع للمستحقين استحقاقهم شهرياً أو سنوياً بل على حسب ما يتفقون عليه فقد يدفع كل أربع سنوات أو خمسة

والتاظر وكيل المستحقين فلا يملك مال موكله بعدم مطالبته له بمضي خمس سنين . فالمادة ٢١١

(١) المحكمة :

حيث ان اوقال الاوقاف فيها يختص بذلك غير مقبولة لان هذا الدفع في الموضوع والموضوع صار الفصل فيه نهائياً بموجب حكم ٢٤ يناير ٨٩٥ الصادر من هذه المحكمة وبغرض ان كان هذا الامر قابلاً للزراع الآن فليس لديوان الاوقاف الذي يدعي انه وكيل عن الواقف وليس بوكيل المستحقين أن يقصر في واجباته وهي صرف استحقاق المستحقين بقصد أن يمتنع ضد م فيما بدائه اكتسب براءة ذمته بمضي المدة الطويلة في حقوق المستحقين لان هذا السي والسل يخالف بالكلية مقصد الواقف الذي هو فضل الخير ومساعدة الفقراء . والمساكين الغير القادرين على التئيش والتي لم يكن قصده اكتساب حقوق من المستحقين ككل المتعاقدين لصالح تبادل بين الطرفين حيث كل واقف عند تصرفه في ملكه بطريق الوقت يقصد منفعة الغير غير منظر في ذلك الا الاجر والثواب

مدني أهلي لا تنطبق في هذه الحالة (محكمة مصر الابتدائية بتاريخ ١٤ فبراير ١٩٠٦ - قضية الامراء محمد سعيد باشا ومن مة نمرة ٧١٤ من ١٩٠٦ ضد ديوان الاوقاف - راجع ق س ٢٢ من ٩٤ عدد ١٢)

٢٧٥ - ليس للمستحق في الوقف أن يطالب بحصته في غلة الاعيان الموقوفة بمجرد استحصال الناظر عليها وعلى ذلك لا يسقط حقه في مطالبة الناظر بحصته بمضي خمس سنوات من يوم ميعاد استحقاق تلك الغلة وان كانت مما يستحق دفعه سنوياً (محكمة مصر الاستئنافية بتاريخ ٢٤ فبراير ١٩٠٧ - قضية محمد باشا رمضان نمرة ٨٠٦ من ١٩٠٦ ضد علي افندي محمد - راجع م ر ٥ من ١٩٢ عدد ٨ من ٨)

٢٧٦ - ورة ناظر الوقف ملزمون بتقديم الحساب عن مدة نظارة مورثهم اذا مات مجهلاً وقد جرت أحكام الحاكم على تطبيق قاعدة سقوط الحق بمضي خمس سنوات المنصوص عنها في المادة ٢١١ من القانون المدني على متأخر الاستحقاق في ريع الوقف لان الرع هو مما يستحق دفعه سنوياً فليس للمستحقين في وقف مطالبة الناظر أو ورثته بتقديم الحساب الا عن مدة الخمس سنوات السابقة مباشرة على تاريخ انتهاء نظارته^(١) (استئناف

(١) المحكمة :

من حيث ان الدفع يكون ورة الناظر على وقف لا يلتزمون بتقديم حساب عن مدة نظارته اذا مات مجهلاً لا يمكن قبوله لان اجمال المورث قصير لا يمكن ان يتحمل

والمعاشات والاجر ونحوها مما يستحق دفعه سنوياً وليس الوكيل ملزماً بأن يصرف غلة موكله سنوياً اذا لم يطلب الوكيل حسابها بل يجب على الوكيل فقط تقديم حساب من وقت لآخر سواء كان بعد سنة واحدة أو سنتين أو أكثر فاذا مضت ١٥ سنة يسقط حق الوكيل في طلب ما مضت عليه تلك المدة لانه اصبح ديناً عادياً فنطبق عليه المادة ٢٠٨ من القانون المدني ولا يمكن تطبيق المادة ٢١١ بين الوكيل والموكل لان محل انطباقها اذا لم يكن بين الطرفين علاقة توكيل - ولا شك ان الناظر حكمه حكم الوكيل للمستحقين وان كان عزله وتوليته خارجين عن ادراتهم (راجع كتاب كلاف وابن عابدين) (محكمة طنطا بتاريخ ٢٨ مارس ١٩٠٣ قضية السيد حسين القصبي وآخرين نمرة ٢٨٢ س ١٩٠٠ وأيدته محكمة الاستئناف في ٢٣ فبراير ١٩٠٤ نمرة ٢٠٩ س ١٩٠٣ ضد هدية خاتون وآخرين - راجع قلاس ٣ ص ٣٤)

٢٧٨ - يجب على الحاكم المختلطة ان تطبق أحكام الشرع على كافة المنازعات الخاصة بحقوق مدعى بها في وقف ولما كانت الشريعة الاسلامية الفراء لا تعتبر مرور الزمن كافياً وحده لسقوط الحقوق بل تشترط انكار الحق من جانب المدعى عليه وعدم ثبوته بسند شرعي مستوفى للشرائط كانت الدعوى باستحقاق في وقف ثابته بمجرد ثبوت الاستحقاق في حجة الايقاف وعدم ثبوت

مصر نمرة ١٣٧ س ١٩٠٤ بتاريخ ١٦ مايوس ١٩٠٥ - قضية علي بك فوزي وآخر ضد زيف هاشم وآخرين - راجع في س ٢٠ ص ٢٨١)

٢٧٧ - من المبادئ المقررة في الشرع ان تركبة المورث لا تتضمن غلة الوقف اذا مات الناظر مجهلاً أي لم يترك ما يثبت مقدار هذه الغلة ولا يعد الناظر مجهلاً اذا ترك دقار فيها حساب الوقف

اذا سكست المستحقون مدة ١٥ سنة عن المطالبة بما في ذمة الناظر يسقط حقهم . ولا ينطبق على ناظر الوقف تقادم المادة ٢١٥ أي تقادم المجلس سنين لان هذا التقادم خاص بالمهايات والمربيات تبعه غير تركته واذا صح هذا المبدأ يكون حلاً للخونة من النظار على التدر بالاقواق التي تكون تحت نظارتهم وارشاداً لهم لتخلص من عواقب غدرهم بواسطة الاجال ولا يصح لشرية تحترم الوقف وتحافظ عليه ان تقرر مبدأ مثل ذلك

وحيث ان كون المستأنف عليها وارثة لا يمنع من حقها في مطالبة التركة بما ترتب لها في ذمة المورث بصفة كونها مستقة في وقف كان المتوفى ناظر آ عليه وحيث أن أحكام الحاكم جرت على سقوط الحق في متأخر الاستحقاق في الوقف بمضي مدة خمس سنوات عملاً بالمادة ٢١١ مدني لكونه مما يستحق صرفه سنوياً وحيث انه بناء على ذلك لا يكون للمستأنف عليها حق في طلب الحساب الا على مدة السنتين السابقتين لتاريخ وفاة زوجها الواقع في سنة ١٣١٨

- صدور أي عمل من الناصر يستفاد منه أنكاره لهذا
الاستحقاق مما طال الزمن على إهمال المستحق
قبض استحقاقه (حكم ٢٥ مارس من ١٨٩٧ ص ٢٤٥)
س ٩ ن ٢ - قصة حفيظه خاتون ضد محمد كاشف ()
٢٧٩ - دعوى الاستحقاق في الوقف من
قبيل الدعاوى التي تسقط بمضي خمس عشرة سنة
(قرار شرعي رقم ٦ فبراير من ١٩٠٧ - قضية محمد
جوهري وآخر نمرة ٦ من ١٩٠٦ ضد محمد أفندي حسين
النشار - راجع لشرس ٦ جزء ٩ ص ٢٠١)
٢٨٠ - يسقط الحق في ريع الوقف بمضي
١٥ سنة بدون مطالبة (استئناف مصر بتاريخ ١٣ يونيو
س ١٩٠٠ - قضية اسمان ضد السيد محمد أمين عطا
نمرة ١١٤٧ من ١٨٩٠ - راجع ص ٣٥٣ جزء ٢
س ١٩٠٠ خلا)



الباب الخامس

التصرف في الوقف

فهرست

- الفصل الأول - الرهن والبيع والهبة والعارضة
١ - رهن العار الموقوف باطل (٢٨٢ و ٢٨١)
٢ - المحرز والبيع وسرف بدل الوقف التقديري -
مسوغات البيع - إذن القاضي - الشراء
مع العلم بأن الأرض وقف - البناء بعد الشراء
(من ٢٨٣ إلى ٢٩١)
٣ - أصل الاستحقاق لا يمكن رهنه ولا يمه -
مذهب آخر يميزهما (من ٢٩٢ إلى ٢٩٤)
٤ - إعطاء حق المنفعة بالعارضة (٢٩٥)
٥ - راجع أيضاً باب الأموال الموقوفة بطبيعتها
الفصل الثاني - بيع انقاض الوقف
المسوغات : عدم الاحتياج إليها وخشية ضياعها
واذن القاضي (من ٢٩٦ إلى ٣٠٠)
الفصل الثالث - الاستبدال
١ - وجوب حصوله بقدر رسمي (اشهاد شرعي) -
ويكون مسجلاً (٣٠١)
٢ - إذن القاضي ليس شرطاً عند التصرف على الشروط
الشيرة (٣٠٢ و ٣٠٣)
٣ - بدل الوقف يكون وفقاً لإلحاجة لعمل وقفية
جديدة (٣٠٤)

| | |
|--|--|
| ٤ - ضرورية توفر الضمانات اللازمة لصون البدل (٣٠٥ و ٣٠٦) | المستحقين (٣٠٨) |
| الفصل الرابع - البناء ودين العارية وعوائد الاملاك | ٣ - اعيان الوقف خاضعة لقوانين عوائد الاملاك |
| ١ - الباني هو الواقف أو المتولي (٣٠٧) | اسوة الاموال المملوكة - اعادتها من دفع |
| ٢ - دين العارية - على الوقف - ويقدم على استحقاق | العوائد اعفاء مؤقت يجوز للحاكم المدول عنه (٣٠٩) |

الفصل الاول

الرهن والبيع والهبة والغاروقة

- ٢٨١ - رهن المقاريد وقته باطل (حكم
٢٦ ابريل من ١٨٩٣ ن ع ٥ ص ٢٠٤ - قضية
محمد نجاتي ضد البنك العقاري)
- ٢٨٢ - رهن المقار الموقوف باطل (حكم
يناير من ١٨٩٥ ص ٩٩ ن ع ٨ - قضية ملكة
هانم ضد عائشة هانم)
- ٢٨٣ - الوقف لا يجوز حيزه ولا يبعه ولا
وهه ولا التصرف في وقته مطلقاً (حكم ٩ يونيو من
١٨٩٢ ص ٢٩٩ ن ع ٤ - قضية ابراهيم حشيش
ضد الستات حفيظه وزهره اخربوطلي)
- ٢٨٤ - من المقرر أن اعيان الوقف لا يصح
بيعها الا باذن من القاضي المسوغات الشرعية
(محكمة عابدين الجزئية بتاريخ ١٦ مايو من ١٩٠٤ -
قضية ابراهيم اتندي ماهر الخطاط نمرة ٤٠٩ س ١٩٠٤
ضد كهلدان بنت عبد الله - راجع قلاص من ٣ ص ١٧٦)
- ٢٨٥ - ان المبالغ التي تقدرت لاحدى
جهات الاوقاف تمويصاً مما أصاب عقاراتها بسبب
الحوادث الماراية في سنة ١٨٨٢ مثلها مثل عين
الوقف لا يمكن الحجز عليها
- ٢٨٦ - لا يجوز بيع الوقف الا باذن القاضي
وبعد اجراءات مخصوصة وشرط تخصيص الثمن
لمشتري عقار آخر بنفس قيمة المقار المبيع (حكم ١١
مايو من ١٨٩٢ ن ع ٤ ص ٢٣١ - قضية وربة
راغب باشا ضد يوسف واسكندر فرعون)
- ٢٨٧ - التفتد للدفع بدلاً عن اعيان الوقف

المستبدلة ومخصص لشراء بدل الوقف حكمه حكم الدين الموقوفة في عدم جواز التصرف فيه (حكم ١٤) فبراير ١٨٩٥ س ٧ ص ١٢٦ - ديوان الاوقاف ضد صمويل ساسون).

٢٨٨ - من اشترى عقاراً موقوفاً وهو يعلم بأنه وقف لا يجوز بيعه لا يكون له حق الرجوع على الناظر بتعويض نظير الفسخ بل له مطالبته بالتعويض فقط لان الشراء مع العلم بحق الغير يقوم مقام الرضا بالشراء مع عدم الضمان (حكم ١٦ مارس ١٨٩٩ ص ١٦٢ س ١١ - قضية أمية ابراهيم ضد يوسف حواوي).

٢٨٩ - الاصل في الوقف عدم جواز التصرف فيه الا انه يجوز في بعض الاحوال بيعه واستبداله متى كانت لجهة الوقف مصلحة في ذلك كأن كانت دار الوقف متخربة وليس في الوقف مال أو ليس له ربح كاف أو كانت الاطيان مسخرة لا ينتفع بها أو يحتاج الانتفاع بها الى عمل اصلاحات وتحسينات كبيرة يضيق ربح الوقف عنها - ففي هذه الحالة يجوز البيع والاستبدال باذن القاضي الشرعي أو باذن الحاكم (حكم صادر بتاريخ ٢٢ مارس ١٨٨٨ جزء ١٣ ص ١٣٠ - أمية هاشم ضد ترنديل البيضاء وآخرين).

٢٩٠ - كل بيع صدر في أرض موقوفة يكون باطلاً شرعاً ويجب فسخه وان أحدث المشتري عليها بناء يكون متعدياً وغاصباً لانه بدون اذن ولا وجه شرعي ويجب رده وازالته الا اذا كان رده

يضر بتلك الارض فيتملكه ناظر الوقف بقيمته مستحق القلع ان كانت الارض أقل من قيمته وقيمته مرفوعاً ان كانت أقل من قيمته مستحق القلع ويدفع تلك القيمة من غلته ان كان في يده منها ما يكفي للقيمة المذكورة والا أجبره الناظر وأعطى القيمة من أجرة الوقف وغلته (حكم شرعي رقم ٦ ابريل ١٩٠٣ - قضية الست حسن ضد ابراهيم افندي نصر - راجع ل شرس ٢ ص ٥٥ عدد ٣).

٢٩١ - اعيان الوقف لا يمكن حجزها ولا بيعها ولا التصرف فيها بأي نوع من التصرفات بما فيها الرهن (حكم ٣٠ ابريل ١٨٩٠ ن ع ٢ ص ١٦٥ - قضية البنك المصري السعودي ضد ابراهيم باشا توفيق).

٢٩٢ - كذا الاستحقاق في الوقف لا يمكن دهنه (مادة ٣٦ مدني) (راجع الحكم السابق).

٢٩٣ - حق الانتفاع بقمار موقوف على شخص أو أكثر أو على ورثتهم من يهدم لا يجوز ان يكون عملاً لبيع أو رهن (حكم ٢٥ مايو ١٨٨٢ - م ر ع ٧ ص ١٧٤).

٢٩٤ - الاستحقاق في الوقف من الاموال المنوية كحق السكن والاسكان وغيرها يصح ان يكون عملاً لكل عقد مباح قانوناً مثل الاموال المادية الثابتة والمنقولة سواء بسواء حتى لو كانت هذه الحقوق للمنوية غير محققة أو معلقة على شرط لا يجوز بيع الاستحقاق في وقف الا انه يظهر

ان فقهاء الشرع اجازوا للمستحق في وقف ان يرهن ايرادات الحصة الموقوفة عليه تاميناً لوفاء ديونه الشخصية واجازوا للدائن المرتهن ان يقبض ريع العين المرهونة ويحبس العين تحت يده لحين وفاة الدين بتمامه بدون ان يكون له حق بيع العين أو الاستحقاق نفسه بيماً اختيارياً أو جبرياً وهذا سواء كان في الاوقاف الاهلية أو الاوقاف الخيرية — راجع المادة ٣٧ مدني مختلط (حكم ٧ ابريل ١٨٩٨ م ٢٤٤ س ١٠ ن بخ — قضية ابراهيم علي المصري ضد شركة طنطاو)

٢٩٥ — حق الانتفاع بمقار موقوف على شخص أو أكثر وعلى ورثتهم من بعدم لا يجوز أن يكون محلاً لبيع أو رهن ولا يترتب بما جاء في المادة ٣٧ من القانون المدني التي أباحت اعطاء حق المنفعة بالعارضة حسب مقتضى اللائحة المؤرخة في ٧ صفر سنة ١٢٨٤ (١٠ يونيو سنة ١٨٦٧) لأن هذا الاستثناء يؤيد بالعكس القاعدة الاصلية التي حرمت التصرف في حق الانتفاع بالاعيان الموقوفة كما حرمت التصرف في ربة الاعيان نفسها

بناء عليه لا يجوز أخذ رهن قضائي على حق الانتفاع المقرر لشخص على أعيان موقوفة وببعض بطريق المزاو الجبري (حكم ٢٥ مايوس ١٨٨٢ — م ر خ جز ٧ ص ١٧٤)

الفصل الثاني

بيع انقاض الوقف - المسوغات

٢٩٦ — يشترط شرعاً لصحة بيع الانقاض الموقوفة عدم الاحتياج اليها في عبارة الوقف وان يخشى عليها من الضياع وان يكون ذلك باذن القاضي (قرار شرعي رقم ٦ ابريل ١٩٠٤ — راجع لشر ٣ عدد ٥ ص ١٠٦)

٢٩٧ — اذا باع أحد مستحق الوقف حصته في انقاض الوقف ولم يذكر في حجة ذلك ان البيع باذن قاض بملكه. وان كان محتاجاً اليه أو لا. وان كان يخشى عليه من الضياع أو لا. لا يكون البيع صحيحاً. ولا يصح في حالة صحة البيع تخصيص الحصة المبيعة بحصة أحد المستحقين بل تكون شائعة في الوقف وتكون على جميع المستحقين كما ان الباقي يكون كذلك (قرار شرعي رقم

- ٢٢ أكتوبر ١٩٠٤ — في القضية نمرة ٢٠٢ من ١٩٠٣ من مصطفى أفندي إبراهيم الخربوطي ضد فطومه الحبشي وأخيه — راجع ل شرس ٣ عدد ٨ ص ١٨٠)
- ٢٩٨ — ان بيع انقضاء الوقف بدون اذن القاضي لا يجوز ويقتضي عزل الناظر ان كان عالمًا مختاراً (قرار شرعي رقم ٥ يونيه ١٩٠٥ — قضية محمد عنيقي ضد ذوالحياة نمرة ٣٤ دفع من ١٩٠٤ — لم ينشر)
- ٢٩٩ — انعمن المقرر شرعاً ان انقضاء بناء الوقف لا يصح بيعها الا اذا خيف عليها من الضياع أو تعذر الانتفاع بها ولا بد في الحالين من أمر القاضي — مادة ٣١ من قانون العدل والانصاف ^(١)) محكمة
- (١) المحكمة :
- حيث انه فضلاً عن كون بيع الاقراض الواقع من الناظر السلف الى باقي المدعى عليهم لم يقرن باذن من القاضي فان أوراق القضية دلت على ان الاقراض انما بيعت وهي قائمة ومكونة لاما كن ذات ريع يعود بالمنفعة على جهة الوقف وحيث ان التصرفات المطلوب الحكم بطلانها ليست
- مصر الابتدائية الاحلية بتاريخ ٣٠ مايو ١٩٠٣ — قضية صالح محمد ضد علي احمد شبل وآخرين نمرة ٩٠٤ من ٩٠٢ — وقد تأيد هذا الحكم من محكمة الاستئناف بتاريخ ١٢ مايو ١٩٠٤ — قضية محمود خليل العقاد ضد صالح محمد المذكور نمرة ٣١٨ من ١٩٠٣ من ٣٠٢ جزء ٢ من ١٩٠٤ خلا)
- ٣٠٠ — اذا انتهت دار الوقف وصارت بحال لا ينفع بها ولم يوجد من يستأجرها لمدة طويلة وباجرة معجلة لتعبرها جاز للقاضي أن يبيع مساحتها وانقاضها ويشتري بثمنها ما يكون وفقاً بدلاً عنها ولا يؤاخذ المشتري بعدم شراء بدل الوقف لان مسؤولية الامهال تقع على القاضي والناظر دونه (حكم ١٧ مارس من ١٩٠٣ من ١٩٩ من ١٥ ن ع — قضية صديقة ليوب ضد جون خوري)
- من قبيل الاعمال الادارية وما هي في الواقع الا تصرفات في المين يقتضي لاجرائها اذن مخصوص وحيث انه ينتج مما تقدم جميعه ان التصرفات الحاصلة من الناظر السلف باطلة ولذا يكون المدعي عتقاً في طلباته

الفصل الثالث

الاستبدال

- ٣٠١ — استبدال الاعيان الموقوفة (عين بين أو عين بقدر سواء) لا يتم بمجرد الایجاب والقبول لانه لا يصح وجوده ولا يقبل اثباته الا
- اذا حصل بسند وسعي مستوفي للشروط الموقعة في المادة ٣٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية (٩) اعتماد شرعي اعلم حاكم شرعي أو ملفوف ويكون مسجلاً

٣٠٢ - من المقرر في الشريعة الإسلامية التراء ان البيع الصادر من الواقف يكون صحيحاً متى كانت الوقفية تشترط له الشروط العشرة (راجع المادة ١٢٩ من قانون العدل والانصاف^(١))

مقيداً بدقت احدى المحاكم الشرعية)

وحيث انه لا معنى لهذا النص الآن الاستبدال لا يتم بالاجاب والقبول بل لا يصح وجوده ولا يقبل اثباته الا بسند رسمي مستوفى للشروط المدونة في النص المذكور وحيث ان الاستبدال المطعون فيه حصل بمقد غير رسمي فلا يجوز اعثاره

وحيث انه لا فرق في الاستبدال بين ان يكون عتاً بين أوعياً بقدران العلة في الحكم واحدة وهي المحافظة على الوقف والاستيثاق له من كل ما يعرض عليه من تغيير أو تعديل وحيث انه لا يعترض بأن الرجوع الى الاحكام الشرعية في الاستبدال يؤدي الى تطبيق احكام ربما كانت مخافة للبادئ القانونية مثل الالابات بالينة على دفع قيمة البديل التي تكون زائدة عن الف قرش لانه لا يرجع فيه الا الى الاحكام الخاصة به والتي تقررت لخصومته فيه لا الى الاحكام المشتركة فيها مع غيره من سائر العقود التي قروت القوانين النصوص المناسبة لها

وحيث انه وان كان الغبن الفاحش موجباً بطلان استبدال الوقف الا انه لم يد محل البحث عن وجوده هنا من عدمه لان ما تقدم كلف للحكم في الدعوى (١) المحكمة :

من حيث ان المستأنتين الاولى بمقتها نازرة والثانية مشرفة على وقف المرحوم أحمد باشا الجوخدار بمقتضى

في دفتر احدى المحاكم الشرعية^(١) (محكمة الاستئناف الالهية بتاريخ ٢٤ ابريل س ١٩٠٦ - قضية اسماعيل بك حاتم ضد يعقوب باشا حسن وآخرين نمرة ١٠٩٩ س ١٩٠٤)

(١) المحكمة

وحيث ان القرار الشرعي المؤرخ في ٢١ يولي سنة ٩٠٢ الذي اقام ديوان الاوقاف ناظراً موثقاً على وقف المرحومة جيله هاتم بدلاً من يعقوب باشا حسن لنية هذا الاخير غيبة منقطعة هو قرار صادر من جهة مختصة بذلك فيجب اعتياده حتى تلتية السلطة التي اصدرته أو يحضر النائب وحيث انه بناء على ذلك يكون ديوان الاوقاف هو المشخص الآن لوقف جيله هاتم فله اذن العلن في الاستبدال المتسك به المتألف

وحيث ان الشارع المصري في القوانين والولائع الالهية وأختلطة احترام وجود الوقف وأيد نظامه وهو مخالف للاحكام الصامة للملكية ومن اخص مميزات عدم جواز التصرف فيه الا بشروط معينة محددة

وحيث انه يؤخذ من كون الشارع المذكور لم ينص على هذه الشروط مع احترامه للوقف انه اراد الرجوع فيه للاحكام التي قررتها الشريعة التي سمحت لولي الامر بتقديرها في خصوصه

وحيث ان الاستبدال تصرف في الوقف فلا بد ان يكون خاضعاً في شكله وبموضوعه لتلك الاحكام

وحيث انه من هذه الاحكام ما جاء بالمادة ٣٠ من لائحة المحاكم الشرعية التي نصت بأنه (يمنع سماع دعوى الوقف أو الاقرار به أو استبداله أو الادخال أو الاخراج أو غير ذلك من باقي الشروط المشرفة الا اذا صدر اشداد بذلك من يملكه على يد حاكم شرعي أو مأذون وكان

٣٠٣ - اذن ومراقبة القاضي ليساً شرطين لصحة الاستبدال الا في حالة ما اذا خلا كتاب الوقف من النص على الشروط العشرة^(١) (محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٧ ابريل ١٨٩٨ - قضيه بجه بنت عبد الله ضد فرج الله ميخائيل)

الزهن الصبي المحاصل من الواقف على اطيان موقوفة بمقتضى وقفية ومشتملة على حق التصرف في الاطيان
وحيث ان الاسباب المذكورة كافية للاقرار بان المتأنتف عليه مالك للاطيان التي باعها له المرحوم احمد باشا الجوخدار وواضع يده عليها من منذ ٢٧ سنة تقريباً أعني من سنة ١٢٨٧ تاريخ العقد لاية ٣ ديسمبر سنة ٩٥ تاريخ رفع الدعوى (١) المحكمة :

حيث ان المتأنتفة لا تنكر كون كتاب الوقف خول لها حق الاستبدال وهو الحق الذي استعملته بتناقصها مع المتأنتف عليه وعمل الاستبدال الذي تضمن فيه الآن
وحيث انه من المقرر قانوناً ان اذن ومراقبة القاضي الشرعي ليساً شرطين لصحة استبدال الاحيان الموقوفة الا في حالة ما اذا خلا كتاب الوقف من تحويل الناظر حق الاستبدال أو كان الواقف قد نهي عن الاستبدال
وحيث انه اذا قرر هذا كان حكم محكمة أول درجة معيباً في اعيان الاستبدال قد تم بالفعل وان العقد الذي أمضته الناظرة قد زلها قانوناً

وحيث ان المتأنتفة تتسكك لبعض هذه المبادئ بما جاء في الامر العالي الرقم ٣ ذو القعدة سنة ١٢٨٣ لان هذا الامر نص على انشاء الوقف في الاصل ولم ينص على التنديرات التي تطرأ عليه بعد انشائه عملاً بالشروط العشرة المنوطة للناظر
وحيث انه فضلاً عن ذلك في المقرر ان اعيان البدل تكون وفقاً بمجرد انعقاد الاستبدال وبدون لزوم لاشهاد جريد

(محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ١٥ فبراير من ١٨٩٨ - قضية الستات قتيده هاتم وشقيقتها نعمة ٥٧ س ٩٧ ضد مصطفي بروتو باشا - راجع ص ٩٧ جز ١٠ من ١٨٩٨ خلا)

الوقفية المؤرخة في ٢٥ اتمدة سنة ٢٨٧ يطالبان استرداد ٤٩ فداناً و ١٣ ط على انه من ضمن الوقف المذكور
وحيث ان المتأنتف عليه يرتكن في اثبات حقه للملكية ٤٧ فداناً وكسور على البيع الصادر له من الواقف بمقتضى الحجة المؤرخة ٢٣ جاد أول سنة ٢٨٧ وعلى التسيط المحرر من الرزناجه بتاريخ ١٤ محرم سنة ٢٩٠

وحيث ان المسألة المتقضي الفصل فيها هي معرفة ما اذا كان الوقف أول للشترى ذوالنية السليمة وبموجب عقد بمقابل احقته في الاطيان المتنازع فيها أم لا
وحيث ان الوقبة المرتكن عليها المتأنتفين تشتتل على الشروط العشرة

وحيث من المقرر في الشرعة الفراء ان البيع الصادر من الواقف يكون صحيحاً متى كانت الوقبة تشتتل على الشروط العشرة (راجع مادة ١٢٩ من كتاب قانون المدل والانصاف في الوقف)

وحيث ان الاحكام الصادرة من محكمة الاستئناف المختلطة المقدمة خصوماً الحكم المؤرخ ٢ ابريل سنة ٩٦ لم تكن مخالفة لهذا المبدأ اذ انه جاء في القضية المحكوم فيها بتاريخ ٢ ابريل سنة ٩٦ ان الوقف حصل بدون شروط ولا قيد مع الاقرار صراحة بدم جواز التصرف وزيادة على ذلك فان العقد المحتج به على الوقبة قائم فقد عرفي ومنكور الختم الموقع عليه

وحيث انه فضلاً عن ذلك قالت محكمة الاستئناف المختلطة قررت بحكمها الصادر في ٣ ابريل سنة ٩٥ بصحة

والقوائد^(١) (محكمة استئناف مصر الاحلية بتاريخ ١٣ فبراير
س ١٨٩٣ — قضية ميخائيل افندي طويل نمرة ٦٨٤
س ١٨٩٢ ضد السات ترنديل البيضاء وآخرين — راجع
ص ١٥٦ جزء أول خلا)

(١) المحكة

حيث انه ثابت من عقد التوكيل المذكور ان الاطيان
التي أوقعتها الست ماهتاب قادن افندي والدة المغفوله والي
مصر سابقاً عباس باشا بتاحية نبوهه على عتاقها قد استبدلتها
البرسيس زينب هاتم بصفة تحديتها وتنظرها على وقف
الست المذكورة نظير مبلغ معين حول دفعه على نظارة المالية
وسلمت تلك النظارة بقيمتها أوراق بونات لديوان عموم
الاوقاف ليستولي هذا الديوان على فوائده ويوزعها على
مستحي الوقف

وحيث ان ذلك الاستبدال بتلك الصفة جاء مخالفاً
لنصوص الشريعة الفراء ولشروط الواقعة التي هي كنص
الشارع فحق الاستئناف عليهم ان يدافوا عن حقوق الوقف
بقائمة الدعوى باعادة اطيانه وعقارته اليه حيث كانت هي
مورد ثروته وسبيل تربيته أو على الأقل ان يطالبوا بقيمة
البدل وفوائده

٣٠٤ — انه من المبادئ المقررة في الشريعة
الاسلامية الخنيفية ان العقار المستبدل بمقار آخر
موقوف يصبح هو أيضاً وفقاً بلا حاجة لمل
وقفية جديدة^(٢) (محكمة مصر المختطة الابتدائية في ١٥
مايوس ١٩٠٥ — قضية ديوان الاوقاف ضد البنك العقاري
المصري — راجع قلاس ٤ ص ٣٦٩)

٣٠٥ — استبدال اعيان الوقف جائز شرعاً
ما دام تتوفر فيه الضمانات اللازمة لصون وحفظ
البدل من الهلاك والاستهلاك (حكم ١٤ فبراير
س ١٨٩٥ س ٧ نخص ١٢٦ ديوان الاوقاف ضد
صمويل ماسون)

٣٠٦ — ناظر وقف استبدال اعيان الوقف
باوراق بونات وصار يصرف من فوائد البونات الى
المستحقين — هذا الاستبدال بتلك الصفة باطل —
للمستحق حق استرداد اعيان الوقف والمطالبة بقيمتها

(١) راجع ايضاً نبذة ١٩ و١٧ واسباب الحكم السابق
نبذة ٣٠٣

الفصل الرابع

البناء ودين العمارة وعوائد الاملاك

من مال نفسه واشهد انه له كما نص على ذلك شرعاً
(قرار شرعي رقم ١٩ اكتوبر سنة ١٩٠٤ — قضية محمد
افندي الخادم وآخر نمرة ٣ س ١٩٠٤ ضد سعد بك الخادم)

٣٠٧ — ان البناء في ارض الوقف يكون
لوقف الا في حالتين — اذا كان الباقي هو الوقف
من مال نفسه وأطلق أو كان الباقي هو التولي وصرف

راجع ل شرس ٣ عدد ٩ ص ٢٠٣)

٣٠٨ - من عمر أعيان الوقف من ماله الخاص
لجعلها تأتي بريع وإيراد كان ديه على الوقف لا على
المستحقين ووجب عند توزيع الريع أن يقدم ديه
على استحقاق المستحقين (حكم ١١ مارس س ١٨٩٦
ص ١٧٧ س ٨ ن ع - وقف القواء ضد رمضان ابو
يوسف)

٣٠٩ - ان الامر المالي الصادر بتاريخ ١٣
مارس سنة ٨٨٤ (الخاص بهوائد الاملاك المبنية)
انما هو من القوانين الخاصة بربط الاموال الاميرية
الشروعة للمصلحة العامة وقد فرض دفع العوائد
على كافة الاملاك المبنية ونص صراحة على المقارنات

ذات الريع المملوكة للاوقاف فكل ما خالف أحكام
هذا الامر المالي من الاوامر السابقة أو اللوائح أو
القوانين أصبح اذن ملغى

بناء عليه اذا صدرت قبل العمل بهذا القانون
ارادة سنية باعفاء أعيان موقوفة من دفع العوائد
الاميرية في الحال أو الاستقبال فان هذا الاعفاء
بمقتضى هبة وتبرع من الحاكم والمهبة تقبل بطبيعتها
الرجوع فيها امام محض ارادة الواهب أو بإرادة خلفه
حتى اننا اذا اعتبرنا عمل الحاكم عملاً تشريعياً
فالاعمال التشريعية تقبل بطبيعتها النسخ والتعديل
(حكم ٣١ يناير س ١٨٩٥ ص ٧ س ١٠٨ ن ع - قضية
الشيخ محمود سليمان باشا ضد الحكومة المصرية)



الباب السادس

قسمة الوقف

فهرست

الفصل الاول - قسمة الاوقاف الثمانية

١ - قسمة وقفين على الشيوع - جواز فرزهما -
جواز استبدال احدهما دون الآخر - عدم
جواز الشيوع والمزج بعد القسمة والتجنيب
(٣٩٠)

٢ - قسمة هتار مشترك بين الوقف والملك - اذا

تطرت القسمة عيماً جاز البيع بغير اذن القاضي
الشرعي - وجوب ايداع ثمن الحصص الموقوفة
في خزينة ديوان الاوقاف (من ٣١١ الى
٣١٣ - اذن القاضي الشرعي شرط) (٣٩٤)

٢ - عمل المستحقين لا يكون حجة على الناظر حتى لو أمضى القصة بصحته مستحقاً (٣٢٠) -
جواز تطبيق أحكام الشريعة الاسلامية (٣٢١)
راجع أيضاً باب اختصاص الحاكم الاهلية

الفصل الثاني - قصة الهيازة
١ - يجوز قصة الوقف هيازة للمنفعة دون الملك -
لمدة مؤقتة لا مؤبدة ولا مستطيلة (من ٣١٥
الى ٣١٧) - جواز الرجوع فيها (٣١٨) -
عدم جواز الرجوع (٣١٩)

الفصل الاول

قصة الاوقاف الشائعة

بتاريخ ٢١ مارس ٩٠٣ - قضية عثمان بك ضحي
وأخريين ضد محمد بك عرني وآخرين نمرة ٢٩٨ من ١٩٠٢
راجع ق من ١٨ من ١١٦ - وقد تأيد هذا الحكم من
محكمة الاستئناف بتاريخ ٢٢ فبراير من ١٩٠٦ في القضية
نمرة ٤ من ١٩٠٤

٢٥ القعدة سنة ١٢٨٨ باختيار ان هذا الثلث المبيع هو
الخاص بأولاد سليم بك واشترى بثمنه ثلاثة منازل بالقاهرة
بمقتضى حجة تاريخها ٩ رمضان سنة ١٢٨٩

وحيث ان المدعين يطلبون اليوم أن تكون حقوق
جميع المستحقين شائعة في غلة الثلاثة منازل وثلثي الاطيان
الموقوفة بناء على ان العين المبذلة خرجت من عموم الوقف
فيجب أن نحل محلها العين المبذلة وتأخذ حكمها وشرطها
وحيث ان حجة البيع الصادرة في ٢٥ القعدة سنة
١٢٨٨ تضمنت ان الثلث المبيع هو قسي ما يخص المدعين
وهذا التخصيص يطابق كتاب الوقف لان عبارته تدل
على ان الاوقاف وقف في الحقيقة وحقين موضوع أحدها

٣١٠ - متى وقف الاوقاف جزءاً شائعاً من
عقار على جهة معينة ووقف الجزء الباقي على جهة
أخرى كانا وحقين مستقلين وجاز فرزها واستبدال
الواحد دون الآخر واختصاص كل فريق من
الموقوف عليهم بوقفه أصلاً وبدلاً ولم يميز بعد
ذلك توحيدها لمزج الاصل والريع وتوزيعه على
مستحيي الوقفين^(١) (محكمة مصر الابتدائية الاهلية

(١) المحكمة:

حيث ان ملخص الدعوى ان المرحوم ابراهيم باشا
الاني وقف بتاريخ ٢ القعدة سنة ١٢٧٠ ٩٩١ فدائاً بتاحية
سنهوه مدة حياته ومن بعده يكون ثلثها وقفاً على أولاده
وزوجته وآخرين مينة أملاؤهم في كتاب الوقف ويكون
ثلثها الباقي وقفاً على أولاد سليم بك ضحي المدعين ثمحدث
ان محمد آغا الاني الذي كان نظراً على ذلك الوقف باع
بمسوخ البذل ثلث تلك الاطيان الموقوفة الى الغير بتاريخ

٣٩٢ - المقار المشترك بين الوقف والمالك يجوز شرعاً قسمته قسمه افراز وتجنيب - وإذا تعدت القسمة عيناً جازت القسمة بطريق البيع الا ان من الحصة الموقوفة لا يجوز صرفه الا باذن القاضي وبعد اخطار ديوان الاوقاف ويجب ان يخص لشراء عقار آخر يكون بدل الوقف^(١) (حكم بتاريخ ١٦ يناير س ١٨٩٦ ص ٨٥ س ٨ غر وقف الكلاف ضد الياس صوايا ومن مه)

ثلاث الاطيان وعمل الثاني ثلثا الباقي لان قول الواقف عن الثالث الباقي انه «يكون منضمّاً وملحقاً بما هو موقوف على الواقف» يفيد الانفصال بين الوقيين واستقلال كل منهما عن الآخر

وحيث ان التوى المقدمة من المدعى عليهم جادت مطابقة لهذا الاستدلال

وحيث ان أوراق القضية تؤيد ذلك أيضاً فقد اتضح منها ان اولاد سليم بك قسّموا الثلاثة منازل بينهم قسمة مائة بتاريخ ٣ الحجة سنة ١٣٠٦ واستقلوا بها عن ذلك الوقف باعتبار انه ليس لهم شيء من الاستحقاق في الاطيان

وحيث انه مما تقدم جيمه ترى المحكمة ان المدعين غير محقّين في دعواهم ويتمين رفضها

(١) المحكمة: حيث انه لا جدال في ان قسمة المقار المشترك بين الوقف والمالك جائزة شرعاً

وحيث ان الشك منحصر فيها اذا كانت القسمة بطريق البيع جائزة اذا تعدت القسمة عيناً

٣٩٢ - يجوز بيع الوقف في بعض الأحوال التي منها حالة الضرورة واستبداله بمقار آخر ومثل ذلك بيع حصة الوقف الشائعة في عقار غير ممكن قسمته عيناً^(١) (محكمة اسكندرية حكم استثنائي بتاريخ ١٦

وحيث ان هذا الشك يزول اذا احتبرنا ان عمل أحد الشركاء بايقاف حصته لا يمكن ابدأً ان يحرم باقي الشركاء من حقهم في التخلص من الشيوع متى ارادوا ولو ادى ذلك الى بيع المقار اذا تعدت القسمة عيناً

وحيث ان الوقف لم يحرم يمه بطريقة مطلقة اذ قد اجاز الشارع يمه واستبداله باذن القاضي الشرعي كلما اقتضت المصلحة ذلك بشرط تخصيص الثمن لشترى عقار آخر يكون وثقاً

وحيث انه يجوز أيضاً نزع ملكية اعيان الوقف للمنافع العمومية بموجب امر عال من الحاكم السياسي

وحيث انه قياساً على هذه المبادئ يجوز للسلطة القضائية التي هي احد مظاهر السلطة السياسية الحاكمة ان تأمر ببيع الوقف تطبيقاً وتنفيذاً للنص الذي شرعه الشارع في القانون المدني وأوجب العمل به وبمقتضاه اعطى لكل شريك حق طلب القسمة للتخلص من الشيوع بشرط تخصيص ثمن حصة الوقف فيه لشترى عقار آخر يكون بدل الوقف

وحيث ان ديوان الاوقاف لم يعارض في البيع بل بالعكس قدرضي به تحقيقاً لمصلحة الوقف ودفعاً لنصر الشيوع

(١) المحكمة:

حيث ان وقف الحصة في المقار المشترك لا يصح أن يكون سبباً لاجبار صاحب الحصة الغير موقوفة على البقاء في حالة الشيوع فان حالة الشيوع لم تكن من الحقائق الطبيعية

العمومية^(١) (محكمة الموسكي الجزئية بتاريخ ٢٠ نوفمبر ١٩٠١ نمرة ١٤٤٨ س ١٩٠١ - قضية انطواجه نجيب غناجه ضد الحرمة حسيه أم صالح - راجع ق من ١٧ ص ١٩٨)

(١) المحكمة:

حيث انه من المبادئ المقررة بلا جدال ان لكل شريك الحق في الفرار من مضار الشروع بواسطة الحصول من جهة القضاء على قصة العين المشتركة اذا كانت صالحة للقسمه عيناً والا فلي الاذن بينهما بطريق المزارع العام وحيث ان هذه القاعدة عامة فيسري حكمها على كل اشتراك في عقار حتى لو كانت حصه أحد الشركاء موقوفة اذ لو أراد واضع القانون استثناء الوقف من هذا الحكم لنص عليه لعله يقيماً وقت وضع القانون ان هناك أوقافاً عليها حصص شائعة في أعيانها

وحيث ان القول بأنه في حالة عدم امكان القسمة عيناً يتعمد البيع فيتناول الحصه الموقوفة حاله كون الوقف لا يباع هو قول مردود لان نص القانون صريح خال من كل قيد كما تقدم ولأنه يلزم على هذا القول أن يصح من الميسور جداً لأحد الشركاء أن يكون حجر عثرة في سبيل استعمال باقي الشركاء للحق الباع لم قانوناً من جهة طلب القسمة أو البيع حسب الاحوال وذلك بأن يقف جزءاً ولو زهيداً من حصته فيلحق الضرر باقي الشركاء وهو ما يأباه العدل والانصاف

وحيث انه لا يوجد في الواقع أدنى ضرر لجهة الوقف في حالة البيع حتى أمر بإيداع ثمن الحصه الموقوفة في مكانه أمين الى أن يشتري به عين أو حصه في عين يستعمل بها عن التصيب الذي نبع

بتأريـس ١٨٩٦ - قضية الست خديجه زكيه هاتم نمره ١٢٩ ص ١٨٩٥ ضد الخريجات مسنده وآخرين - راجع خبر س ٣ عدد ٣ ص ٥٩

٣١٣ - عقار بعضه وقف وبعضه ملك مطلوب قسمته لفرز الملك عن الوقف يجوز يمه كله بطريق الزاد اذا تعذرت القسمة عيناً في حالة البيع على يد المحكمة يجب ان يودع في خزينة ديوان الاوقاف جزء من الثمن يوازي قيمة الحصه الشائعة الموقوفة ليستعمل في شراء ملك يكون بدلاً من تلك الحصه وهذا قياساً بالحالة المنصوص عليها في المادة السابعة والعشرين من الامر العالي الصادر في ١٧ فبراير سنة ٩٩ بخصوص نزاع الملكية للمنفعة

ولكل انسان حق طبيعي في ان يخرج منها وقد عرف الشارع هذا الحق ووصفه في القانون فلا يمكن اذاً لاحد ان يحرم شريكه منه بمجرد ايقاف حصه في الملك المشترك

وحيث ان القول بأن الوقف لا يباع غير صحيح فانه يجوز بيع الوقف في بعض الاحوال التي منها حالة الضرورة واستبداله بمقار آخر

وحيث ان بيع الوقف في حالة طلب ذلك البيع من أحد الشركاء عند عدم امكان قسمته عيناً يعد من الاحوال الضرورية لما في عكس ذلك من الاحجاف بمقوق الشريك طالب القسمة وبالقاعدة الاصولية التي يقتضاه لا يصح لاجل ذلك أن يمنع منعه أحدلاً من التصرف بمقصوفه والحال التي بها

قضية علي البرعي ضد مصطفى الرزلي ومن معه ن ح)
٣١٥ - أعيان الوقف لا يجوز قسمتها
فرز وتعليك فيما بين المستحقين انما لم فقط قسمتها
ينهم قصة منقعة فقط^(١) (محكمة استئناف مصر الاهلية

(٢) المحكمة :

حيث انه ثبت من المستندات ان الاطيان المطلوب
قسمتها منها ما هو مخلف ومنها ما هو آيل للخصوم شخصياً
بصفتهم مستحقين في وقف
ومن حيث انه ثبت أيضاً ان الخلف عن الوالد منه ما
هو ملك ومنه ما هو وقف

ومن حيث ان قصة الاطيان الموقوفة مع الاطيان
المملوكة لا يجوز لاختلاف الحقوق في كل منها وحيدتلا
يمكن اعتبار القعد المتسكك به المتألف عليه احمد افندي
الاني بصفة قصة فرز وتعليك

ومن حيث ان المتألف يطلب الآن قصة الاطيان
الحقة عن والده والمشاركة بينهم قصة فرز وتعليك وان
يتبع شرط الواقف في الاطيان الموقوفة

ومن حيث ان قصة الفرز والتعليك لا يجوز الا قصة
منقعة فقط

ومن حيث انه والحالة هذه يجب اجابة طلب المتألف
فيما يخص بالقصة

ومن حيث انه ثابت من المستندات ان الاطيان
الموقوفة الكاتبة بمديرية الشرقية هي من ضمن اطيان
موقوفة يستحق فيها الخصوم في هذه الدعوى وآخرون لم
يدخلوا فيها وان محمد افندي الاناني هو الذي سعى في تقسيمها
مع المستحقين الآخر وبإفادة ما خصه هو واخوته مع ما
خص المستحقين الآخر واشترط وتكثد بعض مشاركات

٣١٤ - عقار بمضنه وقف وبمضنه ملك يجوز
شرها قسمته قصة افراز تجنيب الملك عن الوقف
ولكن اذا تعدت القصة عيناً فلا يمكن يمه الا
باذن من القاضي الشرعي وعند ما تكون القصة في
مصلحة الوقف^(١) (حكم ٧ مارس س ٩٥ ص ٣٣٧ س ٧

وحيث ان الطرفين اتفقا على أمر واحد وهو ان
العين المشتركة ليست قابلة للقسمه عيناً ولذا كان من المدعى
عليها ان تطلب رفض الدعوى بناء على ان استحقاقها
موقوف فلا يصح يمه

وحيث ان هذا الدفع مردود كما تقدم
وحيث انه فضلاً عما ذكر قد تبين ان الايقاف انما
كان بتاريخ ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٠١ أي بعد رفع هذه
الدعوى الحاصل في ١٥ من هذا الشهر وبديهي انه لا
معنى للايقاف في هذا الوقت الا الاعتقاد بطلان بان هذا
العدل يكون عتبه في سير الدعوى

وحيث انه يتضح مما تقدم جميعه انه من الواجب
الحكم ببيع المنزل موضوع النزاع بشرط ابداع ثمن حصة
المدعى عليها في خزينة ديوان الاوقاف قياساً على المتبع
في حالة نزاع الملكية النافعة العمومية فان الامر العالي
الصادر في ١٧ فبراير سنة ١٨٩٦ تضمن قوله (أما اذا كان
المقار وفقاً لا يجوز يمه يدفع ثمنه في خزينة ديوان الاوقاف
اذا كان هذا الوقف اسلامياً - مادة ٢٧)

(١) هذا الحكم مناقض للاحكام السابقة التي يجوز
البيع بنير اذن القاضي الشرعي وعندنا ان الاحكام المتقدمة
هي المواقفة لروح التشريع ولا جبرول العدالة ولتقتضيات
الامران .

أو دعوى كل منهم أو بعضهم أن ما في يده موقوف عليه بينه (قرار شرعي رقم ١٦ نوفمبر ١٩٠٣ — في القضية نمرة ١١١ من ١٩٠٣ — راجع لشرس ٢ من ٢٠٤ عدد ٩)

٣١٧ — أن قصة المهايأة في الوقف قد أجازها الشارع لمدة سنة وللمستحقين إبطالها في أي وقت أرادوا

أن قصة الافراز في الوقف لا تجوز شرعاً لما فيها من الضرر الذي يسود على العين من دعوى الملكية مع طول الزمان (قرار شرعي رقم ١٢ نوفمبر ١٩٠٦ في القضية نمرة ٢٥ من ١٩٠٦ من الست زين المحاسن ضد الست فوسه بنت عبد الحيد لاط — راجع لشرس ٥ عدد ١١ وجه ٢٤٧)

٣١٨ — أنه من المقرر شرعاً جواز قصة

وحيث أن القصة المتوقفة ما بين محمد افندي الاني واحمد افندي الاني التي طلبت المستأنفة عدم اعتبارها لا يمكن اعتبارها الا قصة مهايأة قط لاخوانها على اطلاق موقوفة وملوكة في آن واحد وذلك لان الاطيان الموقوفة لا يمكن قسبتها الا قصة مهايأة أي قصة منفعة ولا يجوز أن تكون هذه القصة أبدية على الصحيح ومن حيث انه والحالة هذه يكون طلب المستأنفة محله ويجوز قبوله

ومن حيث أن طلب تعيين اهل الخبرة للفرز والتقسيم لم يكن من خصائص هذه المحكمة بل المختصة بذلك المحكمة الجزئية أو الابتدائية حسب ما هو مدون بالقانون

بتاريخ ٢٠ فبراير من ١٨٩٠ نمرة ٥٣٦ و ٥٣٨ من ١٨٨٩ قضية محمد افندي الاني وآخر ضد احمد افندي الاني وآخر — راجع كم من ٢ من ٤ عدد ٥١)

٣١٦ — ان الوقف لا يجوز قسمته بين المستحقين قصة افراز واختصاص وانه لا يترك في يد احد المستحقين مدة مستطيلة على فرض كون القصة قصة مهايأة وحفظ وعمارة لان استدامتها يؤدي مع طول الزمان الى دعوى الملكية

لا يمكن الآن التكلم فيها لانها ليست موضع نظر المحكمة اليوم وقط ما ذكر يؤيد للمحكمة أن محمد افندي الاني يعلم علم اليقين بأن الواقف لم يتكلم بشيء فيما يخص بالموقوف بالنسبة للقصة وحيث لا يجوز قبول طلبه هذا لانه ان اراد بذلك مما ملته كطلبه في الموقوف المتروك من والده فهو أيضاً آيل لوالده من الوقف الاصلي الذي انقسم ما خصة هوفيه والمستحقون الاخر

وحيث انه والحال ما ذكر فيكون له الحق في طلب قصة الملوكة قصة فرز وتملك وأما الموقوف فله أن يقسمه فيما بينه وبين من اخضع قصة مهايأة ومنفعة قط ومن حيث أن الست حفظه طلبت باستئنافا نحو الحكم الصادر من محكمة المنصورة الاهلية في ١٢ يناير سنة ٨٩ برفض طلبها قصة الاطيان المحفنة عن مودتها هي وباقي المخصص في الدعوى بناء على انها لم تكن مدعية أصلية فيها وحيث أن كل مدعى عليه له حق أن يدي طلبات فرعية في الدعوى القائمة عليه ويكون مدعياً بالنسبة لهذه الطلبات وكان الواجب حينئذ اعتبارها بصفة مدعية بالنسبة لذلك

٣ مايو س ١٩٠٤ - قضية يوسف افندي ابرهم
 نمرة ١٣١ س ١٩٠٢ ضد ابرهم افندي لمي وآخرين -
 راجع ص ٢٧٥ ج ٢ س ١٩٠٤ خلا)
 ٣٢٠ - ان عقد التراضي الذي يعضيه وقبله
 الشخص بصفته الشخصية وبصفة كونه من
 المستحقين للوقف لا يمكن الاحتجاج به عليه بصفته
 ناظرًا

ان الشريعة الاسلامية لا تبني مستحق الوقف
 الاقصة المباشرة القابلة للتفويض للدوام (محكمة استئناف
 موقوفة بينهم بطريق الهايو والتأويل سوغ لم ان يأخذ
 كل منهم قطعة يرضها لنفسه ستة أو ستين ثم يأخذها غيره
 بد ذلك وهو يأخذ قطعة أخرى

وحيث ان المتألف قبل وفاته استأجر من ابرهم افندي
 لمي ومن الست قفيه شقيقته بعض اطيانها التي اختصاصها
 بقدر حصل في ٩ يناير سنة ٩٨ لمدة ثلاث سنوات انتهواها
 سنة ٩٠١ ثم استأجر من الناظر محمد افندي لمي نفس
 الاطيان من سنة ٩٠٢ أي بد انتها الاجارة الاولى بدون
 ان يحصل ابطال عقد القصة الذي تراضى عليه جميع
 المستحقين

وحيث ان المتألف ما كان يجب عليه ان يستأجر من
 ناظر الوقف حصة غيره من المستحقين بد حصول القصة
 المذكورة مع علمه بذلك الا اذا اطلت تلك القصة وحصل
 تغييرها باتفاق آخرين المستحقين وهذا يد سوء نية واذا
 تكون الاجارة الثانية باطلة لانها حاصلة من لاشأن له ولا
 صفة واذا يكون الحكم الابتدائي في محله ويتمين تأييده مع
 الاخذ بالاسباب التي جاءت به

ايعايت الوقف بين المستحقين قصة مبايعة لمدة
 معلومة لا بصفة دائمة ويجوز الرجوع في هذه
 القصة من المستحقين قبل انتهاء المدة في احوال
 مخصوصة - وانه من المقرر كذلك انه في أثناء
 المبايعة يجوز لكل من المستحقين ان ينتفع بالحصة
 التي وضع يده عليها بالنقطة والاستقلال في مقابلة
 نصيبه في الوقف وان يدير ادارتها من زراعة
 وتأجير وغير ذلك (استئناف مصر بتاريخ ١٣ فبراير
 س ١٨٩٣ - قضية محمد بك فتحي ضد محمد افندي عرني
 ومن معه نمرة ٨٧٨ س ١٨٩٢ - راجع ق س ٢٢ عدد
 ٣٧ ص ٢٨٩)

٣١٩ - يجوز للمستحقين اقتسام اطيان
 الوقف بينهم قصة مبايعة فاذا تمت القصة ورضي
 بها كل ذوي الشأن قضى الامر فلا يجوز المدول
 عنها الا برضاهم جميعاً فالاجارة الصادرة من
 الناظر عن حصة مقسومة دخلت في نصيب احد
 المستحقين تكون باطلة اذا حصلت بد القصة وقبل
 نقض القصة^(١) (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ

(١) المحكمة

حيث انه حصلت قصة الارض الموقوفة بين المستحقين
 قصة مبايعة بقدر في ٢ ستمبر سنة ٩٧ وقد رضي كل
 المستحقين بذلك وقد نفذ من المستحقين ابرهم افندي
 لمي وشقيقته الست قفيه ذلك كما ان ناظر الوقف نفسه
 محمد افندي لمي قد رضي بهذه القصة وهذا امر جائز شرعاً
 بأنه يجوز الهايو بالتراضي قضائي المستحقين على قصة أرض

مصر الاهلية بتاريخ ٢٦ فبراير ١٨٩٥ — قضية محمود
 افندي حمدي نمرة ١٣٦ ضد حسن افندي اسماعيل
 وآخرين — راجع ص ٦٨ جزء ١ خلا
 ٣٣١ — يجوز للمحاكم الاهلية أن تطبق في
 مسائل الوقف (كالنازعات الخاصة بقسمة أعيان
 الوقف بين المستحقين قسمة مهايأة) أحكام الشريعة
 الاسلامية الفراء (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ
 ٥ يونيو ١٩٠٢ — قضية محمد بك فريد رشوان ضد
 الست كلفدان رشوان نمرة ٢٤٦ ص ١٩٠١ — راجع
 ص ٢٦٢ جزء ٢ ص ١٩٠٢ خلا)



الباب السابع

الاجارة



فهرست

الفصل الاول — من يملك التأجير
 ١ — ناظر الوقف — الولاية الفعلية — فلا يملك
 التأجير بد قسمة المهايأة (٣٢٢ و ٣٢٣) —
 المستحق يملك التأجير باذن من الناظر أو من
 القاضي أو بشرط الواقف (٣٢٤ و ٣٢٥) —
 اذا شرط الواقف زراعة اطميان الوقف جاز
 للناظر تأجيرها اذا كانت له الشروط العشرة
 (٣٢٦)
 الفصل الثاني — مدة الاجارة
 ١ — ثلاث سنين فأقل — تعود متعددة في تاريخ
 واحد أو في تاريخ متتالية — لشخص واحد
 أو لثلاثة أشخاص (من ٣٢٧ الى ٣٣٠) —
 جواز التأجير لمدة تزيد على ثلاث سنوات اذا
 كان المؤجر هو المستحق الوحيد في الوقف
 (من ٣٣١ الى ٣٣٢) — وكذلك اذا كان
 الناظر يملك البيع والاستبدال (٣٣٨) —
 رأي مخالف (٣٣٩) — اذن القاضي شرط
 لجواز التأجير أكثر من ثلاث سنين — اصلاح
 اطميان الوقف واحياء مواتها — ترميم أعيان
 الوقف وتأجيرها — التأجير للمارة الضرورية
 (راجع أيضاً باب الخلو والمرصد) (من ٣٤٠
 الى ٣٤٣) — شأن المستحق الجديد في

| | |
|--|--|
| الاسلامية (٣٥٢) | الاجارات أو وعود الاجارة التي عقدتها سلفه |
| ٣ - اجارة اقطاع الوقف وبنائه دون الارض القائمة عليها (٣٥٣) | (٣٤٤ و ٣٤٥) - اذا زادت الاجارة على ثلاث سنوات فلقاضي حق تنزيلها الى ثلاث |
| ٤ - تأجير أرض الوقف واشترط التقصيب والتصلح (٣٥٤) | (٣٤٦ و ٣٤٧) - وجوب اتباع شرط الواقف عند ما يحدد المدة (من ٣٤٨ الى ٣٥٠) |
| ٥ - اجر المثل والاجر المسى (٣٥٥) | الفصل الثالث - أحكام متنوعة |
| ٦ - الاجارة الحاصلة قبل نشر القوانين الاهلية تسري عليها احكام الشريعة الاسلامية الفراء | ١ - للثاني أو الفارس أولوية استئجار البين الموقوفة (٣٥١) |
| تفسخ الاجارة اذا مات المستأجر أو خيف منه على رقة عين الوقف (٣٥٦) | ٢ - سريان أحكام القانون دون احكام الشريعة |

الفصل الاول

من يملك التأجير

| | |
|--|---|
| الحال يكون للمستأجر حق الرجوع على الناظر شخصياً (حكم ١٤ ديسمبر س ١٨٩٨ ص ٤٣ س ١١ ن غ - قضية وقف ابراهيم باشا الالني ضد الكبيس اتاناسكي راجع أيضاً بنبذة ٣١٩) | ٣٢٢ - القاعدة ان من ملك حق الادارة قانوناً يملك التأجير لمدة ثلاث سنوات فناظر الوقف له ذلك الا اذا نص كتاب الوقف على ما يخالف هذه القاعدة العامة (حكم اول فبراير س ١٨٩٣ ص ٥ ن غ ص ١٩٣ - قضية نسيم رحمن ضد احمد بك الصوفاني) |
| ٣٢٤ - لا يملك المستحق تأجير أعيان الوقف الا باذن من الناظر أو من القاضي أو كان الواقف جمل له الولاية على نصيبه في الوقف (حكم ٣ يناير س ١٩٠٠ ص ٦١ س ١٢ ن غ - قضية بني | ٣٢٣ - لا تنفذ الاجارة الصادرة من الناظر اذا اقتسم المستحقون أعيان الوقف قسمة مياياة ولم يكن للناظر الولاية على الوقف بالفعل وفي هذه |

٣٣٦ — اذا شرط الواقف عدم تأجير أطيان

الوقف وشرط زراعتها وجعل لنفسه ولكل من ذريته الشروط العشرة وتكرارها فاذا خالف الناظر وهو من ذرية الواقف هذا الشرط وأجر الارض المشترط زراعتها لا يعد ذلك منه خيانة لانه يملك تفسير هذا الشرط (قرار شرعي رقم ٣٠ بولي س ١٩٠٣ في القضية نمرة ٣٠ من الست نجيه ضد محمد اخندي الحسيني شتا — راجع لشر س ٢ ص ١٤٨ عدد ٧)

ديتري ضد اسماعيل بلال)

٣٣٥ — من الاصول المقررة شرعاً ان الناظر له ولاية اجارة الوقف فلا يملكها الموقوف عليه الا اذا كان متولياً من قبل الواقف أو ماذوناً ممن له ولاية التأجير من ناظر أو قاض (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢٤ نوفمبر س ١٩٠٣ — قضية أميا هاتم البكرية ضد ديوان الارواق وآخر نمرة ٤٧٤ س ١٩٠٢ — راجع ص ٤٨٢ جزء ٣ س ١٩٠٣ خلا)

الفصل الثاني

مدة الاجارة

(حكم ٣٠ مارس س ١٨٩٨ ص ٢١٦ س ١٠ ن غ — قضية روقايل زريق ضد حليم ندا)

٣٣٩ — ليس لناظر الوقف أن يؤجر أعيان الوقف لمدة تزيد على ثلاث سنوات ولا يمكن أن يحتال في مخالفة القوانين بتحرير عقدين مستقلين في تواريخ متقاربة كل منهما لمدة ثلاث سنوات فاذا أجز أعيان الوقف بمقد مدة لا تتبدى الا بعد ثلاث سنوات ونصف سنة من تاريخ تحريره حالة كون الاعيان سبق تأجيرها واجازتها لم فته كان عمله باطلاً وعقده لنوا (حكم تاريخ ٨ نوفمبر س ١٩٠٦ ص ٧ س ١٩ ن غ — قضية احمد باشا ناشد ضد فارس سلامه)

٣٣٧ — لا يجوز لناظر أن يؤجر أعيان الوقف لمدة تزيد على ثلاث سنوات لاي سبب كان (حكم ٧ يونيو س ١٨٨٣ م ر غ جزء ٨ ص ١٣١ — قضية موسى براونستين ضد ديوان الارواق)

٣٣٨ — لا يجوز لناظر الوقف أن يؤجر أعيان الوقف لمدد متعاقبة زيادة على ثلاث سنوات سواء كانت العقود صادرة في تاريخ واحد أو في تواريخ متقاربة وسواء صدرت لشخص واحد أو لاشخاص مختلفين انما هذا التحريم ليس بمعناه ان الناظر يجب عليه أن يتربص لحين انقضاء مدة الاجارة تماماً اذا يجب على الناظر ان يأخذ احتياطه لعدم بوار أطيان الوقف بتركها خالية من التأجير

٣٣٠ - لا يجوز للناظر ان يؤجر اعيان الوقف لمدة تزيد على ثلاث سنوات ولا يجوز له ان يؤجرها لمدة أخرى مثلها في بحر هذه المدة قبل انقضاء مدة الاجارة الاولى^(١) (محكمة استئناف مصر

(١) المحكمة :

... ان الامر الذي يجب البحث فيه في هذه القضية هو معرفة ما اذا كان يجوز لناظر الوقف ان يؤجر اعيان الوقف لمدة ثلاث سنوات متكررة وبقدر متفرقة أم لا وحيث عن ذلك فان كسب التمتع دلت على انه لا يجوز لناظر ان يؤجر لأكثر من ثلاث سنوات ولا يجوز ان يؤجر لمدة أخرى مثلها في بحر هذه المدة قبل انقضاء مدة الاجارة الاولى لانه لو أُجيز له ذلك لامكنه ان يؤجر لثلاثة سنين فأكثر بقدر متفرقة في آن واحد وهذا غير جائز وباطل لصالح الوقف

وحيث ان التوى المقدمة في هذه القضية الصادرة من الاستاذ الشيخ محمد عبد الباقى صريحة في أن لناظر فسخ الاجارة المضافة قبل حلولها لانها غير لازمة فان ابى المستأجر رضه الى القاضى ليفسحها

وحيث بهذه الحالة تكون الاجارة الصادرة من السيد محمد افندي توفيق البكري الى عبد الله خليل الواقعة في ١٥ شوال سنة ١٣١١ الموافق ١٥ اذار سنة ١٩٠٠ والمسجلة في ٢٣ فبراير سنة ٩٤ في الصحيحة وأما اجارة علي دبايج الصادرة اليه من المرحوم السيد عبد الباقي البكري في ٢٣ صفر سنة ١٣٠٩ الموافق ١٨ توت سنة ١٩١١ من ثلاث سنوات ابتداء من سنة ١٣١١ لا يمكن اعتباره لانها واقعة مع اجارة أخرى في تلك السنة ولا ينجح ما في ذلك من

الاهلية بتاريخ ١٩ ديسمبر ١٨٩٥ - قضية السيد محمد افندي توفيق البكري نخرة ٨٩ من ١٨٩٥ ضد علي دبايج وآخر - راجع من ٣١٨ ج ٢ من ١٨٩٥ خلا)

٣٣١ - صحيح انه لا يجوز للوكلاء ومن جرى مجراهم مثل ناظر الوقف أن يؤجروا الاعيان التي لهم الولاية عليها أكثر من ثلاث سنوات الا انه اذا كان الناظر هو المستحق الوحيد للوقف جاز له أن يؤجر أعيان الوقف الى ما شاء من المدة بشرط أن لا يكون في تصرفه هذا خطر على ذات العين الموقوفة (حكم ٣١ مارس من ١٨٩٨ من ٢٢٣ ن ١٠ ن ٢ - قضية نبيه هاتم ضد مقار ميخائيل)

٣٣٢ - لا يجوز لناظر الوقف اذا كان هو المستحق الوحيد فيه ان يطلب ابطال عقود الاجارة الصادرة منه بدعوى انها محررة عن مدة تزيد على ثلاث سنوات لانه لما كان هو المستحق الوحيد لبيع الوقف ولا يوجد مستحق آخر معه يمكنه أن يتصرف من عمله جاز له ان يتصرف في البيع كما يشاء ما دام استحقاقه في الوقف قائماً ويشترط ان لا يكون في هذا التصرف خطر على ذات عين الوقف (حكم ٧ ابريل من ١٨٩٨ من ٣٣٥ ن ١٠ ن ٢ - قضية نبيه هاتم ضد مشرفي شونده)

٣٣٣ - اذا كان الناظر على وقف هو المستحق الوحيد فيه جاز له التصرف المطلق في غلة الوقف

الاضرار التي تعود على المستحقين ولذلك يمتنع الخفاء الحكم المشأف ورفض دعوى المدعي والزامه بالتعويض

الايجار الصادرة منه ارنكاناً على تجاوزها مدة
الثلاث سنوات

وحيث انه فضلاً عن ذلك فلا يجوز لاي
شخص كان ان يتسك امام القضاء بطلب بطلان
ما صدر منه من المقود بخطأ يكون قد ارنكبه
هو وقد قررت الشريعة الغراء هذا المبدأ حيث جاء
فيها ان من سعى في نقض ما تم من جهته فسميه
مردود عليه (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ١٥
مارس ١٩٠٦ - قضية عبد الهادي احمد ضد زهره
بنت احمد نمرة ٢٠٨ - ١٩٠٤ - راجع ص ٣١٠ من
١٩٠٦ خلا)

٣٣٧ - ليس لناظر الوقف الذي يكون هو
المستحق الوحيد فيه اذا اجر عقاراً موقوف لمدة
عشر سنوات ان يرجع فيطلب انقاض هذه المدة
الى المدة الشرعية القصوى وهي الثلاث سنوات^(١)
(محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ١٠ مارس من

(١) المحكمة

حيث ان غرض المستأنف عليها من الدعوى التي رفعها
في ٢٢ أغسطس سنة ١٩٠٣ هو فسخ عقد اجار السنة
والخمين فداناً الصادر منها بتاريخ ٧ ابريل سنة ١٩٠١
للمستأنف لمدة عشر سنوات وذلك فيما زاد عن الثلاث
سنوات الاولى

وحيث ان المستأنف عليها قد ادعت ان الاطيان
المؤجرة هي وقف وبذلك لا يسوغ تأجيرها لمدة اكثر
من ثلاث سنوات الا باذن القاضي كما قضت الاحكام

وبنفذ تصرفه ما دام استحقاقه قائماً ولو جاوز حد
الثلاث سنوات (حكم ٧ يونيو ١٩٠٠ ص ٣١٦ من
١٣ ن ع - قضية محمد حسن الشنوبلي ضد خضره
بنت علي)

٣٣٤ - يجوز لناظر الوقف اذا كان هو
المستحق الوحيد فيه ان يتصرف في ايرادات الوقف
كما يشاء ما دام لا يوجد للغير حق يمارض حقه
فيجوز له بناء على ذلك ان يؤجر اعيان الوقف لمدة
تزيد على ثلاث سنوات الا ان المستحق من بعده
لا يلزمه ان يحترم الا المقد الجاري يوم الوفاة الذي
لا تزيد مدته على ثلاث سنوات طبقاً للمادة ٤٤٧ مدني
(حكم ٢٥ مارس ١٩٠٤ ص ٢٦٦ من ١٦ ن ع - احمد
عوض كشك ضد جرجي أوضه باشي)

٣٣٥ - اذا أجز جميع مستحقي وقف أعيان
هذا الوقف لمدة تزيد على ثلاث سنين ثم ارتفعت
الايجارات في أثناء تلك المدة لم يميز لهم طلب
الغاء المقد فيما زاد على الثلاث سنين ولا فسخه
بسبب بخس قيمة الايجارة وذلك تبعاً لقاعدة ان
ليس للانسان ان يسعى في نقض ما تم برضاه
(محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٣ مارس ١٩٠٥ -
قضية حسن اسماعيل مفتاح نمرة ٣٠٨ ص ٩٠٤ ضد محمد
افندي امين - راجع قلاس ٤ ص ١٧٢)

٣٣٦ - من المبادئ الثابتة انه متى كانت
ناظر الوقف هو المستحق الوحيد لمنفعة الوقف
فلا يمكن لهذا الناظر أن يطلب بطلان عقود

١٩٠٦ نمرة ٢٠٨ من ١٩٠٤ — راجع ق س ٢١
ص ١٩٤

٣٣٨ — اذا اذن الواقف لناظر الوقف بالبيع والاستبدال في اعيان الوقف جاز لناظر الوقف أن يؤجر اعيان الوقف لمدة أكثر من ثلاث سنين طبقاً لقاعدة ان من له الاكثر له الاقل والتأجير أقل ضرراً وخطارة من البيع^(١) (حكم ٥ ينابر س

التابثة في مواد الاوقاف وانها ما كانت تمل وقت تأجير هذه الاطيان انها وقف وقد استندت في دعواها ذلك على تقسيط ٢٢ رمضان سنة ١٢٧١ وعلى تقرير النظر الصادر في اول مارس سنة ١٩٠٣

وحيث انه ينتج من اعتراف المشتأف عليها في تقرير النظر الصادر في اول مارس سنة ١٩٠٣ انها المشتقة الوحيدة للوقف الذي تدعي وجوده

وحيث انه من المبادئ التابثة متى كان لناظر الوقف هو المشتق الوحيد لمصلحة الوقف فلا يمكن هذا الناظر ان يطلب بطلان عقود الاجارة الصادرة منه ارتكاً على تجاوزها مدة الثلاث سنوات

وحيث انه فضلاً عن ذلك فلا يجوز لاي شخص كان ان يتسكك امام القضاء في طلب بطلان ما صدر من العقود بطلاناً يكون قد ارتكبه هو وقد قررت الشريعة الفراء هذا المبدأ ايضاً حيث جاء فيها « من سعى في قضى ما تم من جهته فسيح مردود عليه » وحينئذ فلا لزيم للبحث فيها اذا كانت الاراضي الموقوفة هي وقف ام لا ويتمين الحكم باعتماد عقد الاجارة المطلوب فسخه

(١) المحكمة :

حيث انه وان كان من المقرر انه لا يتأتى تأجير اعيان

١٨٩٢ صادر من محكمة استئناف مصر الاهلية — قضية السث قر نمرة ٩١ ضد محمد يوسف التجار — راجع ص ٢٠ جزء اول س ١٨٩٢ خلا

٣٣٩ — المشتق في الوقف الذي له الولاية على حصته فيه لا يملك التأجير لمدة تزيد على ثلاث سنوات (حكم ١١ ديسمبر ١٨٨٩ ن محس ٢ ص ٦٧) ٣٤٠ — لا يجوز لناظر الوقف ان يؤجر اعيان

الوقف لمدة تزيد على ثلاث سنوات الا باذن القاضي لا يجوز لناظر الوقف ان يعطي اعيان الوقف لمن يصلح فسادها ويحجي مواتها في مقابل انتفاع بها

الوقف لمدة طويلة الا انه لم يكن الامر كذلك لو خول الواقف لناظر الوقف التأجير لاجل طويل

وحيث ان الوقفية الموجودة ضمن أوراق القضية قد خول لناظر المذكور التصرف في اعيان الوقف بطريق البيع والبدل وغيرها

وحيث انه لما كان الامر كذلك فقد جاز له من باب أولى أن يؤجر وولادة اكثر من ثلاث سنوات بصرف النظر عن القواعد التبعة اوانه لو نشأ عن طريق التأجير ضرر فانه يكون أقل بكثير مما ينشأ عن غيره من طرق التصرف الممنوحة اليه

وحيث ان المشتأف عليه رفع استئنافاً شرعياً بطلب تعديل الحكم المشتأف من جهة الحكم عليه بقيمة ايجار سنة وحيث انه يتمين اجابة هذا الطلب بما أن القيمة المذكورة دفعت مقدماً ضمن ما دفعت عن الاربع سنوات بمقتضى الاجارة الصحينة السالف ذكرها هذا مع رفض

طلب التعويضات المقصدة من عدم ثبوت ذلك

ماله الخاص على حمارة اعيان الوقف الضرورية فصرف
ثبت للمستأجر دين على الوقف وجاز له اقتطاعه
من أصل الاجرة وعدا هذه الحالة لا يكون للمستأجر
حق الرجوع على الوقف بل يكون رجوعه على الناظر
شخصياً (حكم ٢١ فبراير ١٨٧٨ م ر غ
جز ٣ - قضية ابراهيم محمد شبان ضد رزق الله ادب)
٣٤٣ - لا تجوز اجارة عقارات الوقف لاكثر
من ثلاث سنوات مستقبلة الا لضرورة تمعيه
فاذا فعل الناظر ذلك كان مسؤولاً في ماله للمستأجر
ولا ينرم الوقف شيئاً^(١) (محكمة بني سويف الابتدائية

(١) المحكة

حيث يتبين من عقد الاجارة المؤرخة في سنة ١٦٠٦
قطعة ان حسن جوهر بصفته ناظر وقف الشيخ احمد الصائم
اجر لاحد اقدي حتي اربعين قداناً ونصف من اطيان
هذا الوقف لمدة ثلاث سنوات استقبالية ابتداءها سنة ١٦٠٩
وظايتها سنة ١٦١١ زيادة على ثلاث سنوات أخرى أولها
سنة ١٦٠٦

وحيث انه لا توفي هذا الناظر لم يقبل المستأفان هذه
الاجارة بصفتها الحالية وترتب على ذلك رفع هذه الدعوى
وحيث ان النقطة المهمة التي يجب البحث فيها الآن
هي معرفة ما اذا كان يجوز لناظر الوقف ان يؤجر العين
الموقوفة اجارة مستقبلة ام لا

وحيث ان الشريعة الاسلامية الواجب الرجوع اليها في
مثل هذه الحالة قضت بانه لا يصح اجارة الوقف اكثر
من ثلاث سنين الا لضرورة عمارة وان الاجارة الاضافية
ينير هذه الضرورة باطلة

مدة من الزمان الا اذا ثبت اولاً عدم كفاية ريع
الوقف لهذا الاصلاح واستصدر أمراً من القاضي
يبيح له ذلك - على انه اذا تمت عملية الاصلاح قبل
الاستئذان وجب على الوقف ان يروض الى من
أصلح اطيان الوقف قيمة ما صرفه بسبب ما استفاده
من التحسينات والاصلاحات (حكم ١٢ يناير ٩٠٥
ص ٧٦ س ١٧ ن غ - سليم أبوشر ضد يعقوب بك
صبري)

٣٤١ - لا يجوز تأجير العقارات الموقوفة
لمدة تزيد على ثلاث سنين ومع ذلك فيجوز لناظر
الوقف اذا احتاجت الدار الى الترميم ان يطلب من
المستأجر تعجيل المبالغ الضرورية للأفاق عليه
وللمستأجر ان ينفع بالدار المؤجرة بأجر المثل مدة
توازي المبالغ التي عملها (حكم صادر بتاريخ ٢٠ فبراير
س ١٨٧٩ م ر غ جز ٤ ص ١٤٩)

٣٤٢ - يراعى تنفيذ شرط الواقف فيما يختص
بمدة الايجارة - الا انه حسب أحكام الشريعة
الاسلامية الفراء يجوز مخالفة شرط الواقف وتأجير
أعيان الوقف لمدة أزيد اذا كانت اعيان الوقف
محتاجة للعمارة الضرورية في الحال وليس للوقف
ريع كاف للتمعير والترميم ففي هذه الحالة يجوز
التأجير لمدة طويلة تكفي المستأجر لاقتضاء دينه
خصماً من أصل الايجار

الاصل ان المتولي لا يملك الاستدانة على الوقف
ولكن اذا أجاز الناظر للمستأجر ان يصرف من

ص ٢٣٧ س ١٠ ن ع - قضية ديوان الاوقاف ضد
انتون عون)

٣٤٥ - الحقوق التي يتنازل عنها المستحق في
وقف الى التبرير تنتهي بانتهاء حق المستحق في
الوقف لان حق المستحق يدوم مادام حيا ويسقط
بالوفاة

فلا يصح اذا لمستأجر أعيان الوقف أن يحتج
على المستحق الجديد به دفع الى ناظر الوقف بمحار
خمس سنوات ممجلاً خصوصاً اذا كان دفع الاتجار
حصل قبل استلام أعيان الوقف بسنة تنفيذاً لمعقود
اجارة محررة تجديداً لاجارات سابقة قبل انتهاء اجالها
بخمس سنوات

على ان مثل هذه الاعمال خارجة عن حد
التصرفات المأثرة للنظار شرعاً لانها ليست أعمالاً
متعلقة بالادارة بل أعمالاً فيها تصرف في الوقف
لا يقع صحيحاً الا اذا صدر به اذن من القاضي
الشرعي لضرورة تسوغها مصلحة الوقف

مثل الاستحقاق في الوقف مثل الماش في
قيامه ما عاش المستحق وسقط له بالوفاة لذلك كان
تصرف المستحق السلف في ايرادات الوقف لمدة
مستقبله غير حجة على المستحق الخلف لان
المستحق اللاحق غير ملزم بوفاء ديون المستحق
السابق من ريع لم يؤل اليه بطريق الارث عنه بل
هو حق شخصي تلقاه عن الواقف مباشرة (حكم ٧
ابريل من ١٨٩٨ ص ٢٤٤ س ١٠ ن ع - قضية ابراهيم

الاهلية بتاريخ ٢٥ يولي س ١٨٩٣ نمرة ١٠٣ س ١٨٩٣ -
قضية محمد جوهر وآخر ضد احمد افندي حني - راجع
ق س ٩ ص ٢١٥)

٣٤٤ - يجب على المستحق الجديد أن يحترم
الاجارة الجارية وقت استحقاقه اذا كانت مدتها لا
تزيد على ثلاث سنوات دون الاجارات أو وعود
الاجارة التي لم تنفذ بالتعل في حياة المؤجر . وفي
هذه الحالة يكون للمستأجر حق الرجوع على الناظر
الذي أجر له أو على ورثته (حكم ٧ ابريل من ٨٩٧

وحيث انه فضلاً عن ذلك تبين من عقد الاجارة ان
حسن افندي جوهر لم يبرجر هذه الاجارة الاضافية الى
احمد افندي حني الا لاستدائه منه ومن غيره اموالاً
اشترط سدادهما من قيمتها وهو امر غير جائز لان الشريعة
الفراء منعت نفاذ الاوقاف من الاستدانة على ذمة الوقف
الا لضرورة التصير أو باذن القاضي أو نحو ذلك

وحيث انه ليس في عقد الاتجار ولا في اوراق الدعوى
ما يستدل منه على ان حسن افندي جوهر اجر لاحد
افندي حني الاربعين فدان ونصف من سنة ١٦٠٩ لنهاية
سنة ١٦١١ بسبب محارة اقتضتها مصلحة الوقف الذي هو
ناظر عليه أو انه استدان ما استدانه مما هو مبين بذلك
القدر لضرورة التصير أو باذن القاضي أو ما اشبه ذلك
وحيث ان يكون ما أجراء بالنسبة لهذه الاجارة الاضافية غير
صحيح ويكون هو وحده أو ورثته من بعده هم المسؤولين
شخصياً عن تلأغ هذا الفعل دون الوقف

وحيث ان التوقيعات التي طلبها وكيل المتأمنين في
غير محلها

علي المصري ضد تركه طخاو)

٣٤٦ - لا يجوز تأجير اراضي الوقف مدة تزيد على ثلاثة سنوات وان زادت فليس للقاضي ان يبطل العقد بل له ان يخفف المدة الى ثلاثة سنوات^(١)

(١) المحكة :

حيث انه بالاملاخ على عقد الامجار المبرم فيما بين الشيخ محمد الصغلي الناظر وبين الشيخ عبد الله منها بتاريخ ٨ يولي سنة ٩٠ تجد ان الاجارة هي من سبع سنوات ابتداؤها شهر نوفمبر سنة ١٨٩٠ واتهاها شهر نوفمبر سنة ١٨٩٧ وعليه فيكون نهاية الثلاثة سنوات في حالة ما اذا اعتبرت الاجارة صحيحة عن مدة ثلاثة سنوات انما هي واقعة في اول نوفمبر سنة ٩٣

وحيث ان ما يهم معرفه الآن هو هل تصح ايجارة الضياع الموقوفة زيادة عن ثلاث سنوات أم لا وما الحكم فيها اذا حصل تأجيرها زيادة عن الثلاث سنين هل الاجارة كلها باطلة ام صحيحة في البعض وباطلة في البعض واذا كانت صحيحة في البعض فما الذي يطله في البعض الآخر أبطل من نفسه أي بمجرد دخول المدة الزائدة ام يتوقف ذلك على طلب الناظر هذه هي المسائل التي يلزم حلها للوصول الى حقيقة ما نحن بصدده الآن

وحيث انه لحل تلك المسائل يلزم الرجوع الى كتب الشريعة الفراء اذا تمها في المأخذ ومن المعلوم ان كل أمر استشكلت حقيقة لم يرجع الى مصدره حالئذ لك الاشكال وحيث انه واضح في كتب الشرع التيف على قول المتأخرين من الائمة وهو المنق به الآن ان الاجارة لا تزيد عن الثلاث سنين في الضياع الموقوفة وقد تزيد ذلك القول

(محكمة الاسكندرية الابتدائية بتاريخ ٢٤ اكتوبر ١٨٩٣ تمرة ١٥٤ س ١٨٩٣ - قضية حضرة محمد بك منها ضد الشيخ محمد الصغلي وآخر - راجع كم ص ٥ ص ٣٢٥)

قوة بما نصه الواضع في المادة (٣٦٤) مدني واذا زادت عن هذه المدة فتكون صحيحة في الثلاث سنين وتفسخ في الباقي بناء على طلب الناظر لا بمجرد دخول المدة الزائدة (راجع كتاب الاجارة والوقف في ابن عابدين) لان كل عقد فسد بفسه لا يترتب عليه فساد كله اذا وافق الشرع في البعض وان خالف في الباقي

وحيث يتضح مما ذكر ان الاجارة المثنى عليها فيما بين الصغلي والشيخ عبد الله منها انما هي صحيحة في الثلاث سنين وباطلة فيما زاد عن هذه المدة

وحيث انه اذا سكنت الاجارة صحيحة في الثلاث سنوات المحكي عنها فليس اذن للوئجر او للسأجر الآخر ان يطلب فسخها فيما زاد عن المدة المذكورة مادامت مدة الثلاثة سنين لم تنته

وحيث من المبادئ العمومية ان كل من استعجل أمراً قبل اوائه فجزاؤه حرمانه وانه على ذلك تكون الدعوى المرفوعة من محمد بك لها قد آتت قبل اوائها فيتمين اذن رفضها كما ان طلب ناظر الوقف بخصوص فسخ الاجارة قد جاء قبل حينه وبطريقة مقابرة للمعاد فهو مرفوض ايضاً

وحيث ان من تسبب في اقامة هذه الدعوى انما هو الشيخ محمد الصغلي لانه بدن اجر الارض الموقوفة نظارته الى الشيخ عبد الله هنا وسله اباه وهو باكمل الاوصاف المتبررة شرعاً لمدة سبع سنوات ابتداؤها اول نوفمبر سنة ١٨٩٠ قد اجراها الى من يدعي محمد بك منها بموجب عقد تاريخه ٢٦ سبتمبر ٩٢ لمدة ٣ سنوات ابتداؤها اول

٣٤٧- لا يجوز تأجير الوقف لمدة تزيد عن ثلاث سنوات الا باذن القاضي في أحوال مخصوصة فإذا زادت الاجارة عن ذلك بغير اذنه كانت لاغية في المدة الزائدة^(١) (محكمة الاستئناف الاهلية بتاريخ ٢٠

شهر اكتوبر سنة ٩٢ افرنكية وغايتها آخر شهر ستمبر سنة ١٨٩٥ وهو بتلك الاوصاف المخترة ايضاً وعليه فهو مؤاخذ بفسخ هذا المأجير للعدة

وحيث ان محمد بك هنا بعد ان علم ان الارض مؤجرة للغير والاجارة لم تنته بعد قد توأماً مع المؤجر وحرر القعد المذكور قاصدين بذلك منع المستأجر الاول من الانتفاع بالارض المؤجرة كما سوغت له الشريعة بذلك

وحيث ظاهر جلياً من احوال القضية ان القصد من هذه الدعوى لم يكن الا مكيدة ضد الشيخ عبد الله هنا ومنعه عن حق اباح له الشرع الانتفاع به بالكيئة الواضحة بالقعد لناية ثلاث سنين الاول ولا شك انه قد تكبد مصاريف للدافعة عن نفسه في هذه الدعوى وعليه فإ تطلبه من التعويض انما هو في محله ولكنه مبالغ فيه وقد رأت المحكمة تنزيهه الى ثلاثين جنباً مصرياً يدفع من كل من محمد بك هنا والشيخ محمد الصنعلي مناصفة مع الزامها بالمصاريف مناصفة ايضاً

(١) المحكمة :

حيث ان أقوال القهاء المعتمدة في مذهب الامام الاعظم قضت بأن تتولي الوقف لا يجوز له أن يؤجر أرض الوقف الزراعية لأكثر من مدة ثلاث سنوات الا باذن من القاضي في أحوال مخصوصة

وحيث ان مادة ٣٤٤ من القانون المدني جاءت بخل

ديسمبر سنة ١٨٩٤ نكرة ٤٩٦ من ١٨٩٣ - قضية عبد الله هنا ضد الشيخ محمد الصنعلي - راجع ق س ١٠ ص ٩) ما قرره هؤلاء العلماء من تعيين تلك المدة والاحتياج للاذن اذا قضت الضرورة بالزيادة

وحيث انه اذا حصل تأجير أرض الوقف لأكثر من ثلاث سنوات بقعد واحد وبغير اذن فالقعد يكون صحيحاً نافذاً في مدة الثلاث سنوات المشروطة وباطلاً فيما زاد عنها لما قرره علماء الشريعة الفراء والقوانين من ان القعد اذا اشتمل على أمر جائز وآخر غير جائز فهو صحيح في الاول وباطل في الثاني

وحيث ان التأجير الحاصل من الشيخ محمد الصنعلي الى الشيخ عبد الله هنا صادر بمدة سبع سنوات وصدر من المؤجر بصفة كونه ناظراً على وقف الست هدى ولم يوجد في الاوراق ما يدل على اذن القاضي المخصى بذلك بل ولم يدع به فيكون هذا القعد صحيحاً في مدة الثلاث سنوات تتعلق وتعدم التأثير بالكيئة بالنسبة للاربع سنوات الاخرى وحيث انه من المعلوم ان مسائل الاجارات هي من المسائل التقنية البسيطة التي لا يجهلها كل من اشتمل بعلم الفقه ولو مدة يسيرة فبالأولى من كان من العلماء المدرسين لهذا العلم فضلاً عن كونه ناظراً على وقف فضرورة انه يجتهد لأن يعرف كيئة مأموريته وما يجوز له فسخه بتلك الصفة وما لا يجوز وان لم يكن من العلماء والمدرسين بالازهر وحيث انه من المعلوم ايضاً ان العامة يتقادون اقتياداً أحمى لهما الفقه المتصدرين لتفويض مسأله لمن يجهلها فيما يقولونه مما له تعلق بذلك العلم وقباً يضطلعون مما هو مرتبط كل الارتباط بمسأله وأحكامه ولا يمكن اقتناعه بأنه يجوز ان هؤلاء يأتون قولاً وعملاً بما لا يميزه الشرع وقيده

٢٤٨ - ان المتفق عليه شرعاً هو ان شرط
الواقف كنص الشارع ولن الناظر لا يمكنه أن

الأحكام القبية

وحيث ان الشيخ عبد الله هنا هو من هؤلاء العامة
والمتفاديه وهو الشيخ محمد الصفطي هو من علماء الازهر
المدرسين فيكون المستأجر تقاد مبه باخلاص نية وضير
محتاج لا قوله وأفعاله وابعثاد ان الشيخ المؤجر يعلم جواز
اجارة أرض الوقف لا أكثر من ثلاث سنوات بقدر واحد
وبغير اذن الحاكم الشرعي ويكون المؤجر لذلك عند ممة
الاجارة بسوء قصد وبنية انه يتسك بالحكم الشرعي وقت
اللزوم اذا اقتضى صالحه ذلك ولو ينسب الى الجهل وقت
التعاقد وأن لا يتسك اذا لم يقتض صالحه ذلك وقد تحقق
هذا فضلاً فانه ما لبث ان أجر عين الارض المؤجرة لذلك
ونسك بالحكم الشرعي ورضي نفسه الجهل حيث رأى
صالحه في النزوع عن الاجارة الأولى الى الثانية غيراً وأبقى
فيكون بهذه الحالة مسؤولاً دون غيره عن تعويض الضرر
الذي سببه بفعله الى الشيخ عبد الله هنا ولا وجه لمسؤولية
المستأجر الثاني وهو محمد بك هنا

وحيث ان العادة جرت على ان من يستأجر أرضاً
يستحضر آلات ومواشي وقادى للاعتناع بها في الارض
المؤجرة مدة الاجارة فضلاً عن انه ربما يترك موارد ربح
أخرى اكتناء بما يؤمله من ربح ما استأجره

وحيث ان التعويض لا يكون على الضرر المادي الذي
لحق الشخص قط بل يكون عنه وعن الربح الذي كان
اكتنابه منظوراً له لو لم يجعل هذا المصل
وحيث انه يترأى للمحكمة ان مبلغ المائة جنيه الذي
طلبه المستأف تعويضاً له ليس بكثير في مجانب ما أجباه

ينخرج عما قرره الواقف فان عين في كتاب الوقف
مدة الاجارة وجب اتباع شرطه واذا أهل تعيين
هذه المدة انصرفت الى ثلاث سنوات

ومن القواعد الشرعية أيضاً انه لا يسوغ لناظر
الوقف تأجير الارض لمدة مستقبلية قبل انقضاء المدة
الحالية لانه لو صبح ذلك لامكن التأجير لسنتين
مستقبلية لا نهاية لها بقعود متعددة عند عدم الحاجة
الامر الذي يؤدي الى ابطال الوقف بتطويل المدة (١)

من الضرر ومنه من الربح المنتظر عادة لو بقيت الارض
ممة مدة الأربع سنوات التالية لسنة الأولى
وحيث انه مما تقدم يترأى للمحكمة تأييد الحكم
المستأف فيما يخص مدة الاجارة الصادرة الى الشيخ عبد الله
هنا وتعديله بالنسبة لمبلغ التعويض والمزيم به
(١) المحكمة :

حيث ان كتاب الوقف صريح في انه لا يسوغ لناظر
تأجير أراضي الوقف أكثر من سنة

وحيث ان المتفق عليه شرعاً ان شرط الواقف كنص
الشارع والناظر لا يمكنه أن يخرج عما قرره الواقف فان
عين في كتاب الوقف مدة الاجارة وجب اتباع شرطه
(مادة ٢٣٣ من قانون المدل والانصاف) أما اذا أهل
الواقف تعيين المدة فنصرف مدة الاجار الى ثلاث سنين
(مادة ٢٧٦ من القانون المذكور)

وحيث انه من القواعد الشرعية المتفق عليها أيضاً انه
لا يسوغ لناظر الوقف تأجير الارض لمدة مستقبلية قبل
انقضاء المدة الحالية لانه لو صبح ذلك لامكن التأجير لسنتين
مستقبلية لا نهاية لها بقعود متعددة عند عدم الحاجة الامر

باقيا فهو صحيح^(١) بحكمة استئناف مصر الالهية بتاريخ ١٨ نوفمبر ١٩٠٢ نمرة ٣٣٢ س ٩٠٢ - قضية السيد حسين الشقاني وآخر ضد محمد افندي سعيد البيومي - راجع ق س ١٧ ص ٢٦٢

٣٥٠ - اذا شرط الواقف عدم جواز تأجير أعيان الوقف أكثر من سنة وجب اتباع شرط الواقف فالاجارة الحاصلة لمدة ثلاث سنوات تكون

(١) المحكمة :

حيث ان الدعوى تنحصر في طلب ابطال عقود الاجبار المحررة بمorce الوقف سابقا الى المستأجرين لكونها محررة ست سنوات خلافا لشروط الواقف من عدم جواز تأجير أعيان الوقف لازيد من أربع سنين

وحيث ان دفاع المستأجرين ينحصر في انه يجوز مخالفة شروط الواقف اذا كانت في المخالفة في التأجير لمدة ست سنوات مصلحة الوقف وفي انه حصل بينها وبين المستحقين في الوقف اتفاق على فاذا الاجبار المذكور وفي ان مخالفة شرط الواقف لا تقتضي بطلان الاجبار عن كل المدة بل عما زاد عن السنين فقط

وحيث انه من المقرر شرعا ان شرط الواقف كنعص الشارع يجب تحب رعايته ولا تصح مخالفته مهما كان فيها من المصلحة للوقف

وحيث ان الصلح المدعى به لم يتم عليه دليل حتى يصح البحث فيه

وحيث ان مخالفة شرط الواقف لا تستلزم في الواقع الا بطلان الاجبار فيما زاد عن السنين اما باقيا فهو صحيح ولذلك يمين تعديل الحكم المستأنف

(بحكمة استئناف مصر الالهية بتاريخ ١٩ ديسمبر ١٩٠٣ في قضية عبده بك ميخائيل وآخرين ضد الست حبيبه هاتم وآخرين نمرة ١٩٤ س ١٩٠١ - راجع ق س ١٨ ص ١٠٦)

٣٤٩ - ان شرط الواقف كنعص الشارع يجب مراعاته ولا تصح مخالفته مهما كان فيها من المصلحة للوقف

ان مخالفة شروط الواقف لا تستلزم في الواقع الا بطلان الاجبار فيها زاد عن السنين المقررة اما

الذي يؤدي الى ابطال الوقف بتطويل المدة (مادة ٢٧٧ من قانون العدل والانصاف والجزء الثالث من حاشية ابن عابدين صحيفة ٥٥٠ وحكم محكمة الاستئناف الصادر في ١٩ ديسمبر سنة ١٩٠٥)

وحيث ان عمر بك سري الذي كان ناظرا على الوقف قد أجرة للمستأجرين الارض الموقوفة بتمتضي الثلاثة عقود المتقدم ذكرها مدة تسع سنوات وهذا التأجير باطل ويجب أن يقضى بالفائه لمخالفته للشرع كما سبق بيانه ولمخالفته للقانون أيضاً لأن ناظر الوقف ليس في الحقيقة الا وكلاء عن المستحقين في الوقف يجب عليه أن يعمل في ادارة الوقف ولم لمصلحتهم وان لا يتعدى الحدود والقيود التي وضعت له سواء كانت من قبل الواقف أو من قبل من له السلطة العامة على الاوقاف مخروجة عن تلك القيود يجعل عمله باطلاً ويكون هو المسؤول عن تجاوزه حدود ما كلف به وحيث انه بناء على ما ذكر يمين الناء عقود الاجبار الثلاثة المذكورة مع الزام المستأجرين بتسليم الخمسة فدان الموقوفة لست حبيبه هاتم الناطرة في مدة شهر من تاريخ اعلانهم بهذا الحكم

إذا غير معتبرة (محكمة استئناف مصر الأهلية بتاريخ ١٣
فبراير ١٩٠٦ - قضية حسين حسن ضد محمود حلي
خلافاً لقرار ١٩٠٦ - راجع ص ١٢٥٤ س ١٣)

الفصل الثالث

أحكام متنوعة

٣٥١ - لا يكون للباقي أو للغارس في أرض
الوقف حق أولوية استئجار العين الموقوفة إلا إذا
بنى أو غرس بأذن الناظر (راجع المادة ٢٨ من
من لائحة ديوان الاوقاف) (حكم ٩ يناير ١٩٠١
س ١٠٦ من ١٣ ن ٢ - وثيقة جرجس عيد ضد ديوان
الاقواق)

نمرة ٦٤ - قضية الملم احمد السكام القراش ضد ديوان
الاقواق - راجع كم س ٢ ص ١٢٣٩
٣٥٣ - إذا أجرت اقراض الوقف مجهولة
وأجرت معها أرض الوقف صفقة واحدة فلا تصح
وحيث انه تعاقد معه في تلك السقفى مدة ثانية تبندى
في سنة ١٣٩١ وعقده ثابت التاريخ

٣٥٢ - الوقف في الامبار خاضع لحكم القانون
ولا يرجع فيه الى الشريعة الفراء الا فيما كان متعلقاً
بأصله والامبار يحمل من اعمال الادارة وحصوله
لزم مستقبل جائر ما دام الواقف نفسه لم ينص
على غير ذلك^(١) (محكمة مصر الابتدائية الاهلية س ١٨٩٧

وحيث ان الاوقاف لا يملن على ذلك القدر بأن حصل
تواطؤاً بين المسأف ومحمد افندي كامل فهو معتبر صحيح
وحيث ان محمد افندي كامل معترف في ذلك القدر
قبض الامبار مقدماً
وحيث ان العقود تلتزم المتعاقدين من يوم حصولها وان
تأخر تنفيذها زمناً

(١) المحكمة
حيث ان الاوقاف لا يمارض في ان محمد افندي كامل
كان متصرفاً على الوقف قبل تنظر الحضرة الفنية
الغديرية عليه
وحيث ان المسأف كان ساكناً من قبل سنة ٣٠٩
في المنزل المتنازع في اجرة بواسطة ذلك التصرف

وحيث ان الوقف في الامبار خاضع لحكم القانون اذ
لا يرجع الى الشريعة الا فيما كان متعلقاً بأصله والامبار
عمل من اعمال الادارة وحصوله لزم مستقبل وثلاث
ستين جائر ما دام الواقف نفسه لم ينص على غير ذلك
والاوقاف لم يقدم حجة الايقاف ولم يدع انها تمنع الامبار
لاكثر من سنة

(قرار شرعي رقم ١٣ كوبرس ١٩٠٦ عند قضية نمرة ٢٤
من ١٩٠٦ من علي ابراهيم القافني ضد ابراهيم الشافعي
وأخرين - راجع ل شرس ٥ عدد ٨ وجه ١٨٤)

٣٥٥ - ان من استوفى منفعة وقف ولو كان
بتأويل ملك أو عقد يلزمه أجر المثل
كون المستأجر من الناصب لا يلزمه الا المسمى
لغير مقتضى قول المتأخرين المفق به

دعوى عمارة المستأجر لاما كن الوقف بما
صيرها قابلة السكنى لا يسقط عنه ضمان أجر المثل
لا يقبل قول المعارض في الحكم (ان أجرة
المثل المحكوم بها غير الحقيقة) لانه انكار لما
قامت عليه البيئة المدلة فهو غير مقبول (قرار شرعي
رقم ٢٨ نوفمبر ٩٠٦ - قضية فتاوس نقله ضد محمد
بك ثابت زاده نمرة ١ من ١٩٠٦ - راجع ل شرس ٥
ص ٢٧٢)

٣٥٦ - الاجارة الحاصلة قبل نشر القوانين
الاهلية تسري عليها أحكام الشريعة الاسلامية لقراء
بناء عليه تنسخ الاجارة اذا خيف من المستأجر
على رقبته عين الوقف وتنسخ أيضاً بوفاة المستأجر
(محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ١٤ جبريس ٩٠١
في قضية احمد افندي فراخ ضد الست هلوحة هاتم نمرة
٢١٢ من ١٩٠٠ - راجع ص ٨٢ جزء ١ من ١٩٠١ خلا)

الاجارة فيعلا مما لان الاجارة متى فسدت في
البعض فسدت في الباقي
اذا كان بناء الوقف غير داخل في عقد التأجير
يكون باقياً لجهة وقفه الاصلي فتكون اجارة الارض
فاسدة ايضاً لانها مشغولة بهذا البناء الذي هو
لوقف

متى فسدت الاجارة فسد الاذن بالعمارة فيبطلت
التصرفات المبنية عليه (قرار شرعي رقم ١٦ ابريل س
١٩٠٤ - قضية مصطفى افندي حسن الجزار وآخرين ضد
احد افندي فهمي فاروق - راجع ل شرس ٣ عدد ٥
ص ١٠٦)

٣٥٤ - اذا أجر الناظر ارض الوقف وشرط
ان على المستأجر تعصيب الارض وتصليحها كان
ذلك موجباً للجهالة في مقدار الاجرة لان ما يصرف
على التعصيب والتصليح في كل سنة غير مقدري في
العقد ولا هو معروف عادة لاختلافه باختلاف حالة
الاطيان المراد تصليحها وباختلاف الزمان وباختلاف
ما يستعمل في الاصلاح من الماشية والآلات وذلك
موجب لفساد الاجارة

اشتراط تصليح الارض على المستأجر فيه نفع
لا عند المتأخرين وهو موجب لفساد الاجارة
تحسك الناظر بالاجارة المتسدة خيانة منه



الباب الثامن

الشفعة

فهرست

(٣٥٧)

فصل

١ - وقف القار المشفوع به قبل القضاء بالشفعة ٢ - وقف العين المشفوعة قبل طلب الشفعة (٣٥٨)

فصل

٣٥٧ - اذا باع الشفع القار المشفوع به أو وقفه قبل تملكه القار المشفوع بطلت شفعة (حكم ١٨
مايو ١٩٠٥ ص ٣١٨ س ١٧ ن غ - قضية مناوي
باشا ضد حبيب بولاد)

أجرها أو جعلها مسجداً وصلي فيه أو وقفاً أو مقبرة
ودفن فيها فلا شفيع أن يأخذها ويتقاضى تصرف
المشتري وعلى ذلك فوقف العين المشفوعة قبل دفع
دعوى الشفعة لا يسقط الحق في طلبها^(١) (محكمة
أسيوط حكم استئنافي رقم ٨ أكتوبر ١٨٩٨ - قضية
عبد الرحمن سلطان نمرة ١٥١ ص ١٨٩٨ ضد الحرمين
ختية ومبروكه - راجع ض س ٩ عدد ٩ ص ١٧٦)

٣٥٨ - المرجع في مواد الشفعة للحريصة
التراء على مذهب الامام أبي حنيفة ومن المقرر فيه
أن المشتري لو تصرف في العين المشفوعة قبل
طلبها بالشفعة بأن وهبها وسلمها أو تصدق بها أو

(١) راجع حكم هذه المحكمة رقم ١٩ أكتوبر س
٩٧ (القضاء بجز. خاص وجه ٥٨)

الباب التاسع

الحكر

—

فهرست

المطالبة الرسمية (٣٧٠ و ٣٧٤) — الحكر كما
انه يقبل الزيادة قبل التقصان (٣٧١) —
الحكر المقرر على ارض مملوكة لا يقبل الزيادة —
الا اذا حفظ المالك لنفسه هذا الحق (٣٧٢) —
وجوب التريص خمس سنوات (٣٧٣) —
القاضي الاهلي هو المختص بتقدير الزيادة
والتقصان (من ٣٧٤ الى ٣٧٦)

الفصل الثالث — الشفعة

١ — البناء القائم في ارض محكرة لاشقة فيه ولا له
(من ٣٧٧ الى ٣٨٠) — رأي مخالف (٣٨١)
(٣٨٢ و ٣٨٣)

الفصل الرابع — ولاية القضاء فيه

١ — القاضي الجزئي لا يكون مختصاً اذا كان حق
الحكر فيه متنازماً فيه (٣٨٣) — كذلك
دعوى تقبض الحكر (٣٨٤) — اذا كان
متجهد الحكر اقل من نصاب المحكمة الجزئية
كان القاضي الجزئي مختصاً اما اذا دفع المدعي عليه
دعوى الحكر بدفع بمس اصل الحق وجوداً وعدم

الفصل الاول — من يملك التحكير وكيف ينقذ

١ — ناظر الوقت لا يملك التحكير بمحض ارادته —
ولو كان هو الواقف — اذن القاضي الشرعي
شرط — وجوب حصوله بتدريسي (اشهاد
شرعي) — وجوب توفر المسوغات الشرعية
(من ٣٥٩ الى ٣٦٢) — جواز تحكير الارض
المملوكة ملكاً حراً — اذن القاضي ليس
شرطاً — صدور الاعلام الشرعي ليس شرطاً
(٣٦٣) — جواز اكتساب حق الاستحكار
بالتقادم (٣٦٤)

الفصل الثاني — تقدير الحكر (والزيادة

والتقصان)

١ — يجوز للمحكمة تقدير الحكر عند دخول كتاب الوقف من
النس عليه — عند النس لا يجوز الزيادة الا
بالتراضي أو قضاء القاضي (٣٦٥) — جواز طلب
زيادة الحكر — المبروط — القاعدة في تقدير
الزيادة — فضل الزمان وفضل الإنسان (من
٣٦٦ الى ٣٦٩) — سريان الزيادة من تاريخ

- المومية (٣٩٣)
- ٢ - حق المحتكر مستغل عن حق الوقف فإذا دخلت ارض في المنافع المومية وجب على الحكومة ان تدفع لكل من جهة الوقف والمحتكر تعويضاً خاصاً به (٣٩٤)
- ٣ - لا يجوز لديران الاوقاف الدخول بصفة خصم ثالث في الدعاوى القائمة بين المحتكر وبين الغير (٣٩٥)
- ٤ - اذا فتح صاحب البناء القائم على ارض محتكرة فتحات لم يراع فيها المسافات المقررة قانوناً كان لجار اختصاص صاحب البناء المحتكر دون جهة الوقف (٣٩٦)
- ٥ - حق ارتفاق النظر يكون لصاحب البناء على ارض الوقف اذا نص في عقد التحكير ان له فتح شبايك تطل على ارض الوقف (٣٩٧)

وجب عليه الحكم بعدم الاختصاص (٣٨٥) -
اختصاص الحاكم الكلية (٣٨٦) - التثبيت من وجود الحكم وعدمه من اختصاص الحاكم الالهية (٣٨٧) - تقدير نصاب دعاوى الحكم (٣٨٨) - راجع نبذة ٣٧٤ و ٣٧٥ و ٣٧٦ و راجع ايضاً باب اختصاص الحاكم الالهية.

الفصل الخامس - التقادم

- ١ - متأخر الاحكام تسقط المطالبة به بمضي خمس سنوات (٣٨٩ - راجع نبذة ٣٩١ ايضاً)
اصل الحكم يسقط بمضي ثلاث وثلاثين سنة (من ٣٩٠ الى ٣٩٢ - راجع ايضاً باب التقادم)

الفصل السادس - متفرقات

- ١ - تزول صفة الوقف عن الاراضي ويسقط حق الحكم فيها اذا دخلت ضمن الاملاك الاميرية

الفصل الاول

من يملك التحكير وكيف ينقذ

- ٣٥٩ - التحكير لا يكون الا باشهاد شرعي يحصل امام القاضي الداخل سيف دائرة اختصاصه المقار - ويلزم أن يثبت لديه ان التحكير تقتضيه مصلحة الوقف وهو الذي يبين مقدار الحكم بحسب أجر المثل فقد التحكير المرقي يكون باطلاً
- اذن ولو حصل بمباشرة ناظر الوقف ناظر الوقف ليس له الا حق الادارة دون حق التصرف فلا يملك اذن حق التحكير^(١) (حكم ١٧)
- (١) راجع حكم ٢٠ يونيو ١٨٨٩ من ١ ن ٢ ص ١٤٠

للتصوص الشرعية ويجوز الحكم على الشخص الذي اعطي له حق الحكم بان يزول على معارضة الابنية التي اقامها على الارض المأذون له فيها بالحكم^(١)

(١) ربيع كلال في الوقف جزء اول غرة ٢٣ وجزء

ثاني غرة ٣٤١

الحكمة :

حيث انه بالاطلاع على اوراق القهني ومبندات طرفي الخصوم تبين للمحكمة ان الحرمة زينب بنت محمد سالم اوقفت في حال حياتها منزلاً كاتماً يندرقا على نفسها مدة حياتها ثم من بعدها على مسجد الانساذ الحلوى بقنا وجعلت النظر لنفسها ثم من بعدها يـسـكـون لـناظر المسجد المذكور وذلك بمقتضى حجة وقية تاريخها ١٨ رجب سنة ١٢٨٨ وفي حال حياتها اعطت ٣٣ ذراعاً وثلاثاً من هذا المنزل الى مصطفى محمد منها مورث المدعى عليها بالحكم لمدة ثلاثين سنة ابتداء من سنة ١٣١٥ لغاية سنة ١٣٤٤ في نظير جنبه مصري واحد وذلك بمقتضى عقد عرفي غير مسجل تاريخه غرة محرم سنة ١٣١٥ وأباحت له في عقد التحكيم الانتفاع بجميع ما استحكمه بواسطة بنائه وادخاله ضمن منزله وجعلت له حق البقاء والقرار وبناء على هذا العقد فتح باباً ونوافذ على هذا المنزل وأحدث بناء بالجزء المحكم — ثم توفيت الحرمة زينب المذكورة في ٢٧ رمضان سنة ١٣١٨ فآل النظر على الوقف لديوان الاوقاف الذي رفع هذه الدعوى وطلب فيسخ عقد التحكيم المذكور وإزالة البناء والنوافذ المذكورة

وجئت ابن المدعي عليها بمسكاً بقصد الحكم الصادر لمورها من الواقعة في حال حياتها وقال وكيلها انه ليس

ابريل س ١٨٨٩ س ٢ ص ١١٤ ن ح — قضية سيد احمد ابن يوسف الجزائري ضد اسماعيل بالي بصفته)

٣٩٠ — ناظر الوقف لا يملك الا الاعمال المتعلقة بالادارة ولا يجوز له ان يؤجر اعيان الوقف لمدة اكثر من ثلاث سنوات (راجع مادة ٤٤٧ مدني مختلط) تحكيم ارض الوقف يجعل من بنى او غرس مالكاً لما بناه او غرسه على ارض الوقف ويعطيه حق القراو عليها فالتحكيم اذن تصرف في ربة الوقف خارج عن اختصاصات نظار الاوقاف — والتحكيم لا يكون صحيحاً الا اذا اذن به القاضي الشرعي المختص ومحرره اشهاد شرعي

اذا ثبت ان المستحكر انما بنى او غرس بسلامة نية كان له حق الرجوع على الوقف بمقدار ما استفاده الوقف مما بناه او غرسه حسب تقدير اهل الخبرة (مادة ٩١ مدني) (ديوان الاوقاف ضد الحاج محمد عيسى الجزائري — حكم ١٧ نوفمبر س ١٨٩٢ ص ١٢ س ٥ ن ح)

٣٩١ — وقف المين من مال كها يترتب عليه خروج تلك المين من ملكيته فلا يجوز له بناء على ذلك ان يدير حركتها الا اذا حفظ نفسه هذا الحق في حجة الوقف وحينئذ يجب ان تكون جميع اعمال الادارة التي تصدر منه مطابقة للتصوص الشرعية في هذه المادة

وعلى الاخص يجب ان يعتبر باطلاً لا مفعول له حق الحكم الذي يعطيه المالك الاوقاف بشروط مخالفة

٣٦٢- الناظر وكيل عام لا يملك الا التصرفات المتعلقة بالادارة فليس له التحكير الا باذن القاضي عند توفر المسوغات المجهزة له^(١) (محكمة مصر بتاريخ

معجزة تصرف في تصيرها . رابعا ان لا يمكن استبدالها . خامسا ان يكون التحكير بأجر المثل ولو كان المؤجر هو المستحق لذلك » راجع كتاب الوقف من رد المختار على الدر المختار لابن عابدين جز. ثالث صحيفة نمرة ٥٤١ وما بعدها »

وحيث ان عقد التحكير المتسلك به المدعي عليها لم يكن مستوفيا لهذه الشروط حتى ولا واحد منها خصوصا وان الاجرة المشتترطة فيه لمدة الثلاثين سنة هي جنبه واحدهي قيمة زهيدة جداً تكاد ان لا تتسكون قيمة تذكر ولذلك فيكون العقد المذكور باطلاً ويحق لديوان الاوقاف الذي آكل اليه النظر على الوقف ان يطلب فسخه

وحيث انه مادام العقد قاسداً فلا يمنع المدعي عليها شيئاً من حقوق القرار وفتح النوافذ المدونة به ويتمين عليها ازالة ما احده مورشها من البناء وما فتحه من النوافذ بناء على هذا العقد بمصاريف من طرفها

وحيث انه بما قدم يتمين الحكم للمدعي بطلانيته والزام المدعي عليها بالمصاريف

(١) المحكمة :

حيث انه من المقرر شرعاً فضلاً عما تقدم ان الحكم انما يكون باذن القاضي عند توفر المسوغات المجهزة له

وحيث انه متضح من احوال القضية ان شروط التحكير لم تكن متوفرة في القدين الصادرين من الناظر السلف وحيث ان احتياج محمود خليل وورثة محمد ابراهيم

(محكمة قنا الجزئية بتاريخ ٢٣ يونيو ١٩٠٢ - قضية سعادة عبد الحليم باشا بصفتهمدير ديوان عموم الاوقاف نمرة ٢٧٣٨ من ١٩٠٢ ضد السيد محمد مصطفى هنا) - راجع م ر س ٤ من ٨٠ عدد ٣

لديوان الاوقاف طلب فسخ هذا العقدان تصرفات الواقعة تسري على ديوان الاوقاف وحيث ان الشارع المصري ترك ما يتعلق بالوقف الى فصوص الشريعة الفراء ولم ينص عن الوقف بشي. في القانون فيلزم اذاً البحث في ماهية الوقف وحقوق الواقف وناظر الوقف شرعاً

وحيث ان الوقف هو حبس العين عن تملكها لاحد من العباد والصدق بمنعها على الفقراء او على وجه من وجوه البر فيمجرد الوقف تخرج العين من ملكية الواقف بحيث ان الوقف يمنع الواقف من التصرف في العين الموقوفة ويمنع أيضاً من كل التصرفات المضرة بالوقف فليس له ان يؤجر الوقف بأقل من اجر المثل فان قل ذلك تكون الاجارة باطلة والقاضي بما له من الولاية على الوقف ان يفسخ العقد . وليس لناظر الوقف ان يؤجر العين الموقوفة لمدة تزيد على سنة في القفر وثلاث سنين في الارض الا اذا دعت الضرورة الى ذلك كأن هدمت العين الموقوفة او تخربت او كان عليها ديون ففي هذه الحالة يجوز لناظر ان يؤجرها لمدة طويلة ليمسرها ويصلها صالحة للاستغلال ويجوز له ايضاً في هذه الحالة اعطائها بالحكر

ويشترط لصحة التحكير عدة شروط :

اولاً ان تكون العين الموقوفة تخرت وتعمل الانتفاع بها بالكتابة . ثانياً ان لا يكون للوقف ربح تمر به . ثالثاً ان لا يوجد من يرغب في استئجارها بعدة متخيلة بأجرة

لا فرق في الحكم بين من بنى على أرض وهو
يمتد بسلامة نية أنها محكرة وبين من بنى على
أرض الغير وهو يعتقد أنها مملوكة له في كلتا الحالتين
يجب على المالك للأرض أن يدفع للباقي مبلغاً مساوياً
لما زاد في قيمة الأرض بسبب ما حدث بها (حكم
٢٥ إبريل من ١٩٠٠ من ٢١٥ من ١٢ ن غ - قضية
اسحاق سبريل ضد دياماتوبولو)

٣٦٤ - في التحكير تصرف في بعض الرقبة
لان فيه تملك المحكر حق القرار على الأرض مؤبداً
فلا يثبت اذاً الاتفاق صريح لا شبهة فيه مدون
في حجة شرعية أو في عقد كتابي (حكم ٩ ماوس
١٩٠٠ من ٢٤٢ من ١٢ ن غ - حسن حمدان ضد
جواني انطوني)

٣٦٥ - الاستحكار الحاصل باتفاق المتعاقدين
لا يتم الا بصدور اعلان به من القاضي الشرعي
ولكن يجوز اكتساب حق الاستحكار بوضع
اليد على أرض الوقف ودفع المحكر وتعام مدة التقادم
(حكم ١٥ ماوس ٩٠١ من ٣٠٨ من ١٣ ن غ - محمود
يونس ضد الحكومة المصرية)

٣٠ ماوس ١٩٠٣ ومؤيد من محكمة الاستئناف بتاريخ
١٢ ماوس ١٩٠٤ نمر ٣١٨ من ١٩٠٣ - قضية محمود
خليل القاد ضد صالح محمد - من ٣٠٢ جز ٢ من
٩٠٤ خلا)

٣٦٣ - الاستحكار كما يكون في الأرض
الموقوفة يجوز أن يكون في الأرض المملوكة ملكاً حراً
في أرض الوقف يشترط لصحة الاستحكار إذن
القاضي الشرعي وصدور اعلان شرعي به اما في
الملك فلا يشترط شيء من ذلك مطلقاً
التحكير تصرف في بعض الرقبة فلا يصح
الاقراء به لفائدة الغير الا بتوكيل خاص من المقر

بسلامة النية لا محل له لان كل من يتعامل مع وكيل
وناظر الوقف لم يخرج من كونه وكيلاً له ان يتحقق من
التفويض الخوّل للوكيل ليكون على بينة من عدم تجاوزه
حدود التوكيل فاذا اهل وعاد الاهمال عليه بالضرر فلا
يلومن الا نفسه
وحيث انه حتى بالرجوع الى القوانين الاهلية فرن
المعلوم ان الناظر انما هو وكيل عام فليس له بهذه الصفة الا
التفويض بالاعمال المتفقة

الفصل الثاني

تقدير المحكر والزيادة والنقصان

اذا تحدرت قيمة المحكر في الوقفية فلا يجوز
طلب قيمة تزيد الا من بعد الوصول الى تعديل

٣٦٦ - اذا لم يبين كتاب الوقف قيمة المحكر
جاز للمحكمة انتداب خبير لتقديره

٢٥ - قضية ديوان الاوقاف ضد جاليني)
 ٣٦٩ - ان تقدير المحكر يكون باختيار صقع
 الارض المحكرة بالنسبة لما جاورها من الارض لا
 باعتبار ما احدث في هذه الارض من البناء
 أو التصليحات (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ١٦
 ابريل س ١٩٠٣ - قضية فرنسيس بك غبريال ضد
 ديوان الاوقاف نمرة ٢٥٥ س ١٩٠٢ - راجع ص ٢٤٣

جزء ٢٠ س ١٩٠٣ خلا)

٣٧٠ - لعدم وجود نص في القانون المدني
 بخصوص الاوقاف والاحكار وجب الرجوع في
 ذلك الى الشريعة الفراء

ان مذهب الامام الاعظم أبي حنيفة هو الجاري
 عليه العمل في القطر المصري وقد قرر علماء الحنفية ان
 المحكر لا يصح الا باجرة المثل وان اجرة المثل
 لا تنبى على حال واحد بل تزيد وتنقص بحسب
 الزمان والمكان فان كانت الزيادة بسبب المارة
 والبناء الذي أحدثه المحتكر فلا تلزمه وان كانت من
 نفس الارض لكثرة رغبات الناس في الصقع فتلزمه
 تماماً لاجر المثل وهذا موافق للمادة ٢٢ من لائحة
 ديوان الاوقاف^(١) (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ
 ٢٩ ابريل س ١٨٩٧ نمرة ٦٤ - قضية فرنسيس بك
 غبريال وآخرين ضد ديوان - راجع ك س ٨ ص ٣٠١)

(١) المحكة :

حيث انه لا يوجد نص في القانون المدني بخصوص
 الاوقاف والاحكار فيلزم اتباع الشريعة الفراء في مسائل
 الاحكار

القيمة بطريقة قانونية أي بالتراضي أو بحكم يصدر في
 دعوى تمام لهذا الغرض وفي هذه الحالة يسري التقدير
 الجديد من التاريخ الذي ترفع فيه تلك الدعوى (محكمة
 مصر الاهلية بتاريخ ٢٤ يونيو س ١٩٠٤ - قضية ديوان
 الاوقاف ضد خديجة بيه هاتم برهام نمرة ٢١٧ س ١٨٩٩)
 ٣٦٧ - يجوز زيادة المحكر اذا زادت قيمة
 الارض المحكرة

ويراعى في قيمة الارض المحكرة ايجارها وصفتها
 وسائر الظروف التي لا دخل لفعل المستحكر أو
 ذي اليد في وجودها وبدون مراعاة البناء أو
 الفراس الذي شيده أو غرسه المستحكر أو ذي اليد
 (حكم ٧ فبراير س ١٨٩٩ ص ٢١٦ ن ١ غ - ديوان
 الاوقاف ضد كروانا جوياني)

٣٦٨ - اذا نزلت ملكية ارض محكرة بطريقة
 قضائية كان لديوان الاوقاف الحق في طلب اثبات
 المحكر إما في قائمة المزايد اذا لم يتم البيع وإما على
 هامش تسجيل حكم مرسى المزايد اذا تم البيع

الاصل في المحكر ان يبقى كما هو بلا زيادة ولا
 نقصان الا ان قضاه الشرع نصوا على انه يمكن طلب
 زيادة المحكر اذا ثبت ان اجرة الارض المحكرة
 تزداد زيادة عظيمة جداً بفعل الزمان أو بفعل
 حوادث اخرى دون فعل المستحكر لها ففي هذه
 الحالة يزداد المحكر بنسبة زيادة قيمة الارض بصرف
 النظر عما يكون قد أحدثه المستحكر من البناء
 او التران (حكم ٢٤ نوفمبر س ١٨٩٢ ن ٥ ص

٣٧١ - يجب ان تقدر قيمة الحكر بنسبة ما يساويه المقار من الايجار ولا يصح اتخاذ الحكر المربوط على الاراضي المجاورة مقياساً لاجر المثل

وحيث انه من المقرر ان مذهب الامام الاعظم أبي حنيفة رضي الله عنه هو الجاري عليه العمل في اعطاء المصري وحيث ان علماء الحنفية قدروا ان الحكر لا يصح الا بأجرة المثل لا أقل منها وان أجرة المثل لا تبقى على حال واحد بل تزيد وتقص على حسب الزمان والمكان فان كانت الزيادة بسبب العارة والبناء الذي أحدثه المحكر فلا تلزمه الزيادة وان كانت الزيادة من نفس الارض بكثرة رغبات الناس في الصنع تلزمه الزيادة تماماً لاجر المثل وقد جاءت لائحة ديوان الاوقاف موافقة لاحكام مذهب الامام أبي حنيفة حيث نصت المادة الثانية والعشرين منها بأن (على ديوان الاوقاف ان ينظر في كل حكر متعلق بوقف في ادارته وتقديره على المحكر بحسب اجر المثل في الحال بقطع النظر عما حدث في أرض الوقف أو بنائه وبقطع النظر عما هو مقرر في حكم التحكير فان قبله المحكر يصير تقريره عليه وان لم يمثل بحال الفصل في ذلك على المحكمة المختصة)

وحيث انه يتبين مما تقدم ان ما حكمت به محكمة أول درجة في غير محله لاعتبارها ان بيع الارض المحكرة يكون شركة بين المحكر وبين صاحب الارض على حسب قيمة البناء والفرس وقيمة الارض خالية منها فيتمتع التنازه وحيث انه وان كان الحكم المستأنف حكماً تمييزياً الا ان الدعوى غير سالحة للحكم فلا يميز لمحكمة الاستئناف النظر في الموضوع الاصيل وما على الخصوم الا بداء طلباتهم امام المحكمة الموجود امامها الموضوع الاصيل

خصوصاً اذا كان الحكر المربوط عليها بلغ حده الاقصى فمن العدالة اذن ان يؤخذ متوسط الاحكام بحيث يكون الحكر دائماً اجراً متعادلاً مناسباً ليراد المقار لا ان يكون ضريبة فادحة على المحكر زيادة الحكر لا تسري الا من تاريخ المطالبة الرسمية ولا يلزم المحكر بدفع غوائد عن متجمد زيادة الاحكار لان الزيادة كانت مجهولة قبل خصاه التقاضي (حكم ١٧ نوفمبر ١٨٨٧ من ٩ من ١٠ نـ عـ - قضية ديوان الاوقاف ضد كروانه)

٣٧٢ - طبقاً لاحكام الشريعة الاسلامية الفراء يصدر الحكم باعتبار اجر مثل الارض المحكرة بحسب ظروف الزمان وظروف المكان فبناء على ذلك اذا هبطت قيمة الارض المحكرة هبوطاً عظيماً بسبب مضي زمن مديد أو بسبب حادث من الحوادث القهرية فيجب ان ينقص الحكر بسبب نقصان قيمة الارض المحكرة ويراعى في التقدير الجديد النسبة بين قيمة ما تساويه الارض من الايجار اليوم وبين ما كانت تساويه وقت تقرير المحكر عليها^(١)

(١) المحكمة :

حيث ان المسألة المتقضى الفصل فيها في هذه الدعوى تنحصر في معرفة ما اذا كان الحكر المقرر على الارض الموقوفة بموجب عقد احكار للبناء عليها والفرس فيها قبل النقصان بسبب هبوط قيمة ما تساويه الارض المحكرة من الايجار

طلب زيادة المحكر في عقد التحكيم^(١) محكمة
استئناف مصر الالهية بتاريخ ٢١ مايس ١٨٩٤ - قضية
عبد النبي حبوب وآخرين نمرة ٣٤٠ ضد نظارة المالية -
رجع ص ٣٢٤ جزء ٢ س ١٨٩٤ خلا

الاعيان الملك لا الى اعيان الوقف حتى ان ابن عابدين عني
بتخصيص صفة القار تخصيصاً دقيقاً فذكر بدكلة (ملك)
كلمة « غير الوقف »

وحيث انه لا غرابة في ذلك في الاعيان الملك لان
ايجارها تنقذ سنة فسة أو كل ثلاث سنين أما حكر
الارض الموقوفة فينقذ مؤبداً
وحيث انه يمكن تأييد هذا المبدأ بانص في القانون
الثماني في لائحة الاوقاف الصادرة بتاريخ ٤ رجب
سنة ١٢٩٢ حيث قضت في المادة العاشرة منها بأن المحكر
يزيد ويخص بحسب زيادة أو نقصان قيمة ما ساويه
الاعيان من الايجار ونصت على انه يجب ان يعاد تقدير
الحكر كل خمس سنوات ولا يمكن القول بأن القوانين
الثمانية نصت على امكان قصان المحكر على غير ما قضت
به احكام الشريعة الاسلامية الفراء

(١) المحكمة :

حيث ان المالية تدعي انها تملك قطعة أرض بمجة
السبعة عبرتها ٨٠٠ ذراع وكودرت مبادلة في وكالة ملك
المستأنف عليهم وتطلب الحكم على المستأنف عليهم بتسليمها
وحيث ان الورثة يدعون ملكيتها لمورثهم ويطلبون
رفض دعوى المالية

وحيث انه تبين من المستندات المقدمة من المالية
وبالاخص كتاب محافظة مصر المؤرخ ١٦ من سنة ٢٧٣
والشرح الذي عليها بتاريخ ٨ ربيع آخر سنة ٢٧٣ والمذكورة

٢٧٣ - المحكر المقر على أرض مملوكة باثاق
صريح بين المالك والمحكر لا يقبل الزيادة حتى لو
نقصت الارض اذا لم يحفظ المالك لنفسه حق

وحيث انه بحسب ما وصل اليه اجتهاد محكمة الاستئناف
يظهر انه ليس في كتب الشرع نص صريح بنص على
قصان المحكر في مدة القصد

وحيث انه لا ريب مع ذلك في أن احكام الشريعة
الاسلامية الفراء وقهاء الشرع أيضاً عند الكلام في أمر
الحكر ينصون دائماً صراحة بأن المحكر يجب ان يؤخذ
باعتبار اجر المثل

وحيث ان زيادة المحكر بزيادة اجر مثل الارض
المحكرة امر لا ريب فيه شرعاً

وحيث ان كتاب العلامة ابن عابدين صريح بهذا المعنى
في باب ايجار اعيان الوقف صحيفة ١٤ جزء ٥ ينتج من هذا
ان القول بأن المحكر لا يقبل الزيادة والقصاص قول لا يتد به
وحيث انه اذا ثبت ذلك وثبت انه بحسب احكام
الشريعة الاسلامية الفراء يقرر المحكر بحسب اجر مثل
الارض المحكرة وبحسب ظروف الزمان وظروف المكان
فان قواعد وأصول العدالة والوق السليم تقضي بأن المحكر
مثل سائر الاجارات يجب ان ينزل بنسبة هبوط قيمة
الارض المحكرة ليكون مطابقاً لاجر المثل حيث انه مقابل
الانتفاع بالارض واذا قلت المنفعة سبب مضي زمن مديد
على القار أو بسبب حادث من الحوادث القهرية هبطت
قيمة ما ساويه هذا القار من الايجار

وحيث انه لا يمكن الاعتراض على هذا المبدأ بما جاء
في كتاب ابن عابدين المذكور بأنه « اذا نقصت قيمة
القار نقصت الاجرة » لان هذه الجملة راجعة الى ايجار

اجرائه قبل فوات مثل هذا الزمن يكون غير مقبول^(١)

وحيث انه يتعين حينئذ لتو الحكم المتأنف ورفض طلب المالية استلام الارض المذكورة
(١) المحكمة :

حيث ان المقدار الذي وجده الخبير في الارض التي تحت يد المتأنف ليس بأكثر مما هو مؤجر اليه
وحيث ان قاعدة التحكيم التي اتخذها الاوقاف هي طلب اجرائه في كل خمس سنين والمتأنف عليه لم يراع ذلك وعليه فطلبه التحكيم قبل فوات مثل هذا الزمن ليس بتقبل عقلاً بفرض ان له حقاً فيه على مقتضى القدر الذي يتسلك به المتأنف

وحيث ان هذا القدر صريح في ان المكان مؤجر تأجيراً لا حكراً ومذكوره فيه صراحة انه ما دام المتأجر يدفع الاجرة بالراحة من غير ان يوجب تمباً للتوثير فله الانتفاع بالارض والاستقرار بها كل ما أراد
وحيث ان المتأنف قائم بإداء الاجرة في اوقاتها كما هو واضح من الاوراق المقدمة منه ولم يبين المتأنف عليه انه تأخر في قسط منها

وحيث ان العقدين المتقدمين من المتأنف عليه احتجاً على حقه في التحكيم المؤرخين ١٥ مايو سنة ١٨٩٠ و ٢٧ يونيو سنة ١٩٥٢ الذي يقتضاهما المتواجه جوري كردوس والسبت نظمية بنت حسن منصور صرحا بان المتأجر قابل زيادة الاجرة حسب تمحين موقع المكان فان هذا نص غير موجود في عقد المتأنف

وحيث انه لئلا يكون الحكم المتأنف في غير محله وليس للمتأنف عليه حق في طلب زيادة الاجرة بحال من الاحوال

٣٧٤ - ان قاعدة التحكيم التي اتخذها ديوان

الاوقاف هي طلب اجرائه كل خمس سنوات فطلب

المهرة في التاريخ المذكور واقادة محافظة مصر الى امور الوريكو المؤرخة ١٩ من الشهر المرقوم ان النزاع على الارض المذكورة كان قائماً بين الحكومة ومورث المتأنف عليهم وحصلت تحقيقات تبين منها ان الارض ملك الحكومة وان مورثهم انشأ عليها وكالة واتشى الحال بأن قدرت الحكومة حكراً عليها وكلفت وكيل الوريثة بدفعه سنوياً قبلت وطلبت تحرير حجة انشاء العارة المذكورة حسباً للنزاع في المستقبل

وحيث انه تنفيذاً لهذا الاتفاق قيدت هذه الارض في دقائر الحكومة بصفة كونها محكرة للمتأنف عليهم (راجع الكشف المقدم من المالية المشروح عليه من امين الدفترخانه بتاريخ ٣ صفر سنة ٩١) وأخذ الوريثة يدفعون الحكم لثاوية سنة ٨٨ كما صرح به مندوب المالية ويبيده العكس، المقدم منه

وحيث انه ينتج من مجموع ما ذكر ان الارض ملك الحكومة وثبت عليها للمتأنف عليهم حق انتفاع باقرار البناء الذي اقامه مورثهم عليها في مقابل مرتب سنوي قيمته ثلاثون غرش صاغ واعتبرت هذا المرتب حكراً

وحيث ان الحكومة لم تحتفظ لنفسها حق زيادة هذا المرتب متى شادت حتى تتخذ اياه المتأنف عليهم عن قبول الزيادة ذرية لتسحق ذلك الاتفاق

وحيث انه بناء على ذلك يكون الوريثة حق الانتفاع بهذه الارض في مقابلة المرتب السنوي المذكور وليس للحكومة حق في طلب استلامها .

س ١٩٠٢ نمرة ٢٩٩ من ١٩٠٠ — قضية ديوان الاوقاف ضد عبد الرحمن جاد الله — (راجع ق س ١٧ ص ٢١١) ٣٧٦ - يجوز للمحاكم الاهلية تقدير المحكر باعتبار الزمان والمكان طبقاً لاحكام الشريعة الاسلامية القراء (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ١٨ ابريل س ١٩٠١ — قضية سعيد باشا حليم ضد ديوان الاوقاف نمرة ٣٦٨ س ٨٩٩ — راجع ص ٢٢٦ جز ٢ س ٩٠١ خلا)

٣٧٧ - تقدير المحكر كتنقير أي إيجادة من المسائل المدنية وليس من المسائل الشرعية التي منعت المادة ١٦٠ من لائحة المحاكم الاهلية من نظرها (راجع الحكم السابق)

وحيث ان المحكمة يترآى لها ان قيمة المحكر المقررة بمعرفة ديوان الاوقاف في محلها وهي قيمة المثل ولا لزوم لتعيين خبير لتقديرها فتأدياً من المصاريف مع كون القيمة المقدرة بمعرفة الاوقاف زهيدة

وحيث ان القيمة التي يطلب تقديرها وقد لا يجوز احتسابها عن المدة السابقة لطلب هذا التقدير لان سكوت ديوان الاوقاف عن طلب التقدير يستبر رضا منه بالقيمة المقدرة قبل

فلذا يترآى للمحكمة ان القيمة المطلوب تقديرها على المنزل بصفة حكر لا يمكن اعتبارها الا من يوم الطلب امام المحكمة الابدئية

وحيث ان من يحكم عليه يلزم بالمصاريف

(محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢٢ مايو س ١٩٠٦ نمرة ٥٩٨ س ١٩٠٦ — قضية الخوري يوحنا يزبك ضد الفريد افندي فرج — راجع ق س ٢١ ص ٢٢٩)

٣٧٥ - ان المقرر في الشريعة الاسلامية القراء ان المحكر يزداد ويتقص بحسب الزمان والمكان وفي حالة المنازعة يكون تعيين قيمة الزيادة أو النقصان من اختصاص المحاكم لا من اختصاص ناظر الوقت اذا قضت المحكمة بأن هناك محلاً لزيادة المحكر فلا تجدى تلك الزيادة الا من وقت رفع الدعوى ^(١) (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢ مايو

(١) المحكمة :

حيث انه لا نزاع بين الخصوم في ان الارض المقامة عليها المنازل مشترى المسأف عليه هي محكورة للاوقاف وحيث ان النزاع بين الطرفين هو في مسألة قيمة المحكر هل يجوز لديوان الاوقاف ان يطالب بزيادة قيمة المحكر عن القيمة المقررة في حجة التحكيم أم لا

وحيث ان احكام الشريعة القراء تقضي بأنه يجوز زيادة قيمة المحكر كلاجرة بحسب الزمان والمكان وانه في حالة اختلاف الطرفين في تقدير هذه القيمة فيكون القاضي هو المختص بتقديرها

وحيث انه وان كان ديوان الاوقاف ليس له ان يقدّر قيمة المحكر كما يريد بل عندهم الاتفاق بينه وبين المحكر فيكون التقدير بمعرفة المحكمة



الفصل الثالث

الشفعة

٣٧٩ - ان المقارات المحتكرة والقضاء لا

. وحيث وفيما يخص بالابنية القائمة على الاراضي المحكورة ترى المحكمة ان القوانين المصرية المختلطة والاهلية لم تأت بقول صريح في هذا الخصوص ولكن من جهة أخرى يرى ان النصوص الشرعية والاصول الفقهية لا يميز الحق بطلب أخذ تلك الابنية بالشفعة وقد عملت بهذه المبادئ والنصوص محكمة الاستئناف الاهلية فيما صدر منها في ٢ يناير ٢٣ أكتوبر سنة ١٨٩٠

ثم وعلى حسب نصوص الشريعة الفراء لا يجوز فضلاً الاخذ بالشفعة الا في القمار الملك فقط ومن الجائز أيضاً ان تكون الارض ملكاً لملك وأما الابنية التي تكون مقامة عليها أو الاشجار المفروسة فيها ملكاً لا أخرى وفي هذه الحالة لا تكون تلك الابنية من الاصول الثابتة الا في زمن وجودها مقامة على الارض وعدا ما ذكر فان ملك تلك الابنية ربما يلزم في بعض احوال ذكرها القانون بازالتها جبراً عنه وعلى ذلك يرى ان الابنية المذكورة ليست من الاموال التي يكون للمالك حق الملكية التامة عليها وبحق الملكية لا تكون معلقة الا على الاحوات والمهمات المتكونة منها تلك الابنية فقط وهنا يوجد فرق جسيم لان هذه الادوات بمجرد ازالةاها من على الارض فلا ابنية المذكورة لا يكون لها اثر ومن هذا يتضح جلياً انه لا يمكن على

٣٧٨ - البناء القائم في أرض محتكرة لا شفعة

فيه ولا له^(١) (محكمة مصر الابتدائية الاهلية بتاريخ ٢٦ ابريل من ١٨٩٢ - قضية حسن احمد بك مذكور وآخر ضد انطوايه الياس ملوك - راجع كم من ٣ ص ٩٠)

(١) المحكمة:

حيث يجب أولاً على المحكمة النظر في المسئلة التي دفع بها المدعى عليه والحكم فيها وحيث يتضح من الحجة الرقبة ٧ رجب سنة ١٢٩٨ ان قطعة الأرض الحاصل بشأها النزاع جميعا محكورة لوفقي الجمالي ويبرس وليست كاتوري من المدعين من ان المحكور منها هو جزء فقط ولذلك ترى المحكمة ان لا هناك لزوم لتابعة أقوال المدعين ولا أقوال المدعى عليه والبحث فيما اذا كان قطعة أرض بعضها محكورة والبعض الآخر ليس محكوراً يمكن طلب اخذ الجزء الغير محكور منها بطريق الشفعة وترك الجزء المحكور حالة كون الأرض هي قطعة واحدة وحصل مبينها جملة واحدة

وحيث ان القواعد القانونية ونصوص الشريعة الفراء المحددية تقضي بعدم جواز اخذ الاراضي المحكورة بالشفعة بما أنها من الاراضي الموقوفة وقد أيد القانون المصري هذه القواعد وصرح بها في المادة (٧١) من القانون المدني حيث قال ولا يجوز الاخذ بالشفعة في القمار المبيع من الوقت أوله .

تعتبر في حكم الملك التام لانها غير مملوكة الرقة ولم

حسب الشريعة الفراء طلب الاخذ بالشفعة كما سبق القول
الا في المقار الملوك لصاحبه ملكاً تاماً

وحيث ان المدعين مستدين في دعواهم طلب الاخذ
بالشفعة على الشرط الوارد بالعقد القيم ١٨ مايو سنة ١٨٩١

القيسي بمقتضاه تهاد السيد محمد المنير البائع للخواجه الياس
ملوك المدعى عليه بالسعي في جبل الارض المبنية عليها
الدكاكين والمحازن وتواهاخالصة من المحكم ملكاً حراً اليه

وحيث ان المذكورين لا يسوغ لهم التمسك بهذا الشرط
لان قطعة الارض المذكورة طالما تكون محكورة وليست

حرة فانه لا يكون لهم أي حق في طلب اخذها بالشفعة
كما سبق الايضاح واتساعاً لما ذكر فانه لا يسوغ لهم

الآن طلب الاخذ بالشفعة وبعد ذلك يعمل الاستبدال
حتى يحق لهم الاخذ بالشفعة وبعبارة أخرى لا يجوز لهم ان

يكونوا شفعاء قبل تواجد الحق الذي يميز لهم ذلك وهو جعل
الارض حرة ورفع المحكم عنها فضلاً عن ان طلبهم في

هذا الخصوص مخالف لكافة القوانين والأصول المتبعة

وفضلاً عن ذلك فان التهاد الذي تهاد به السيد محمد

المنير في عقد ١٨ مايو سنة ١٨٩١ الى الخواجه الياس

ملوك هو تهاد شخصي لا يقتضي حقاً عينياً على ذلك
للمقار والخواجه الياس ملوك ولو انه يمكنه حقيقة بيع ذلك

المقار والتنازل بما تهاد به اليه السيد محمد المنير ولكن بما

ان هذا التهاد شخصي فانه لا يعمل حق الاخذ بالشفعة
مطلقاً ومن ذلك يؤخذ انه لا يمكن الشروع الآن في طلب

الاخذ بها بناء على التهاد المذكور لامكان التحصيل فضلاً
على هذا الحق بعد ان تعير الارض حرة وخالية من المحكم

بنوه عنها في القانون المدني بانها في حكم الملك التام

كما تنوه فيه عن الاعيان انطراجية التي دفعت عنها

المضايقة والسكان المحتكر لا يملكه مالك ملكاً تاماً

لانه لا يملك الا البناء أما الارض فليست ملكاً له

وحيث لا تجوز الشفعة^(١) (محكمة مصر الابتدائية الاهلية

من الجائز أيضاً ان السيد محمد المنير لا ينجح في مساعيه

فهو جعل الارض حرة حسب تعهده الوارد في عقد ١٨

مايو سنة ١٨٩١ او انه يميل هذا الامر من تلقاء نفسه وفي

هذه الحالة لا يكون للخواجه الياس ملوك الا حق مطالبة

بتعويضات قسط ولو فرض وكانت الشفعة جائزة بناء على

طلب الشفعة لان المدعين بدلاً من حصولهم على الارض

خالية من المحكم بطريق الشفعة قاتهم لا يأخذون بدل

الشفعة الا قوداً بالنسبة لعدم امكان رفع المحكم عن الارض

وجعلها حرة وهذا انما يناني المقصد الاصلي المبني عليه طلب

الشفعة لان المقصد من ذلك هو الحصول على نفس المقار

المباع من شخص الى آخر

(١) المحكمة :

حيث ان وكيل المدعي طلب الحكم برفض الدعوى

لان المدعية تشفع بينا قائم على ارض محتكرة ولا شفعة

في مثل هذا البناء ولا به

وحيث ان وكيل المدعية يقول ان القانون لم ينص على

هذا الموضوع ويرتكز على حكم صادر من محكمة الاستئناف

بجواز الشفعة في البناء القائم على الارض المحتكرة ويستنتج

منه جواز الاخذ به أيضاً

وحيث ان حكم محكمة الاستئناف غير ملزم لاني الخصومة

بك رضا — راجع كم ص ٧ من ٩٨٧)

(١٦) من لائحة الترتيب المذكورة منحت المحاكم من النظر في مسائل الأنكحة وما يتعلق بها من قضايا المهر والنفقة ولا في مسائل الحبة والوصية والموارث وغيرها مما يتعلق بالأحوال الشخصية وفي هذا استلغات من واضعه الى ان ما أراده خاصاً بالقانون السابق نص عليه وما لم يردده أفرز له الفصول والابواب في شرعه الجديد هكذا كان شأنه في المادة (١٥) من لائحة الترتيب أيضاً من حيث التفريق بين المحاكم وجهات الادارة وبينها وبين المحاكم المختلطة وفي المواد ٤٨ وما بعدها المتعلقة بالحبة وفي المادتين (٥٤ و ٥٥) بالنسبة الى الموارث بحسب ديانة المتوفي وفي منفعة الاموال الموقوفة وأهلية الوصي وصمة الوصية وفي المواد (١٥٤ الى ١٥٧) وحيث تقرير حق الشفعة والمواد ٢١٥ وما بعدها من حيث شهادة الشهود والمواد ٢٥٤ الى ٢٥٦ من حيث البيع الحاصل الى احد الورثة في مرض الموت والمواد ٥٤٠ وما بعدها المتعلقة بالرهن وجواز كونه متحولاً أو عقاراً والمادة (٥٥٣) في الناروقه وغير هذا كالتسجيل ودرجات الامتياز والرهن العقاري وحيث انه يستتبع من هذا الوضع على هذا التحويلات ثلاثة احكام أو قواعد يجب ملاحظتها وهي

الاولى — ان القانون الجديد ان أراد بقاء القوانين السابقة عليه وبما جاءت اختصاصاً كما كانت من قبل صرح بارادته كما فعل في المادتين ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم وفي هذه الحالة يدل على الاختصاص دون ذكر الاحكام

الثانية — ان القانون الجديد اذا أراد بقاء القوانين السابقة على ما كانت عليه وتحويل جهة اختصاصها الى محاكمه

من ١٨٩٦ نمرة ١٣٩ — قضية الست بيه هاتم ضد علي التي قضى فيها في النظر مطلقاً لهذه المحكمة في هذه الدوى وحيث ان عدم النص في القانون على حكم يقتضي الرجوع الى قواعد العدل

وحيث ان قواعد العدل تستنبط من احوال البلاد وملاحظة حاجاتها ومتنضيات مصالحها فينبغي للقاضي أن يلاحظ ذلك كله ويجهت في جعل أحكامه موازنة لمتنضيات المحكمة مع التقييد بالواجبات القانونية العامة فلا يضر بمصلحة خصوصية ولا يخل بمنفعة عمومية

وحيث أن من سبل الاهتمام الى قواعد الانصاف مراجعة القوانين المتقدمة ان كان قانونه مأخوذ عنها مع الاتفات الى زمان وضعها وزمان حكمه والنظر في منافع الامة فلا يهمل ما طرأ على المعاملات من التحويلات الناشئة من سير الحوادث ومرور الايام اذ الاقضية تكون على قدر الحاجات والضرورات تبيح المحظورات طلباً للنفع والمطلق

يقتد كما ترتفع القيود دفناً للضرر

وحيث انه ليس من الوجوب ان يرجع القضاخي الى القانون المتقدم لانه يكون مخالفاً لشارع زمانه وخارجاً عن حدود قانونه الذي حلف على صيانه فوجد القانون الجديد اعلان بأن الزمن اقتضاء وليس قاضيه ان يهمل بل يحكم بالعدل وفقاً لاصوله حتى يكون على الدوام مرتبطاً بنصومه وغير حاث في يمينه لذلك ترى المادة ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية قد نصت على اتباع قواعد العدل وحدها في المسائل المدنية وزادت عليها العوائد المألوفة في المسائل التجارية ولو أرادت أكثر من هذا لجأت به معها

وحيث ان النظر في كيفية وضع قانون المحاكم الاهلية يؤيد عدم تحميم الرجوع الى القوانين السابقة عليه اذ المادة

لوحث ان مذاهب الائمة غير متفقة في شرح حق الشفعة قال الكي يفتي بها للشريك دون الجار والشافعي لا يقول بها للشريك الا في احوال خصوصية والحنفى يجيزها لما لكن مع التصديق والاكتار من مسقطاتها

وحيث انهم عرفوا الشفعة بقولهم هي استحقاق شريك اخذ بيع شريكه بثمنه او هي اخذ شريك من تجديد ملكه اللازم اختياراً بموافقة عقاراً بمثل الثمن أو قبته أو قبته الشقص وفي كتاب المدونة لا شفعة للجار والملاصقة في سكة أو غيرها ولا للشركة في الطريق ومن له طريق في دار فيمت الدار فلا شفعة له فيها ولا شفعة لناظر الوقف ولا للوقوف عليه ولا للشريك في كراء دار ولا في المزارعة ولا في المساقاة وعلوه بأن الضرر في ذلك لا يساوي الضرر في القمار الذي وردت الشفعة فيه ولا شفعة في موهوب أو متصدق به ولا في عتار لا يقبل القسمة ومن وجبت له شفعة فأناه اجنبي قال خذها بشفتك ولك مائة دينار وأردحك منها فلا يجوز وان فعل ذلك وعلم المشتري وأبنته رد اليه ما اشتراه ومن باع حقه في الشفعة لاجنبي ثم طلبها فليست له وتسقط شفعة الشريك في بناء على ارض النير اذا طلب صاحب الارض الحصاة التي يمت بمعنى ان حق صاحب الارض مقدم على حق الشفع ولا شفعة لصاحب علو على صاحب سفلى ولا شفعة في عكسه ولا شفعة في جزء عرصة أي فسحة بين بيوت الدار السفلى مشتركة باه احد الشركاء ولا في جزء عمري طريق الدار المشترك بين الجيران باه احد الشركاء ولا شفعة في ارض ولا في مبيع بشرط خيار لبائع أو المشتري أو الاجنبي

وتسقط الشفعة ان قاسم الشفع المشتري ويقول— الشفع تركت حتي وبمضي زمن يرى به انه تركها عشرة

الجديدة أي على نص احكام تلك القوانين في احد فصوله خصر جزءاً منه وبثبها الاختصاص بالبيع كما في باب المبة مواد ٤٨ الى ٥٣ مدني

الثالثة — انه اذا اراد توقيع احكام جديدة أي من اجلها في قاسمه بنصوص جديدة وقد يكون التجديد انشاء أو تدليلاً كشهادة الشهود وباب الشفعة وغيرها مما ذكرت مواد آتفاً

وحيث ان في قله أو تجديده قد يصكون جامعاً لجميع الاحكام اللازمة وقد يكون ناقصاً وفي هذه الحالة الاخيرة أي حالة النقص ترك التميم للقاضي وأمره بأمر عام هو اتباع قواعد العدل ولم يكنه بالجري على قانون أو نص مخصوص وذلك لانه أراد ان يتخير القضاء احكامهم على حسب زماهم وحاجات المتقاضين كما تقدم

وحيث انه لم يعد من حق قائل بوجوب الرجوع الى القانون السابق بدعى كونه الاصل لانه من القواعد ان السابق لا يبق على لزومه متى قلت نصومه في اللاحق خصوصاً مع ادخال تغير فيها كما في الشفعة أو جاء نص جديد يخالفه كما في الشهادة ولأن التفتين الجديد طريق جديد يريد واضعه ان تميز فيه المعاملات بالضوابط التي رسها وما يقتضى يتم قواعد العدل وقد تبين كيف يكون الحكم يمتضى تلك القواعد يأخذها القاضي اني يجدها مستهدياً بالقواعد العامة التي لاحظها قانونه الجديد

وحيث ان الشفعة حق غير مهود عند جميع الامم وانما اختصت به الشريعة الاسلامية الفراء وبثبها فيه قانون الحكم الاهلية

وحيث ان القضاء في حق يستلزم معرفة اصله وشروط واضعه وموجبات حفظه أو ضياعه

عليه بالبيع وإن يعقبا فوراً فإن بيعه صحيح. حجة: أبو
تكم بكلام لغو بطلت ثم يشهد ويطلب التزوير ولا
بطلت فإن لم يكن حاضراً أثبتت عنه وإن لم يجد وكلاً
أرسل كتاباً ثم الخصومة يبد هذا وذلك فالت خصم قبل
الاشهاد بطلت وإن سقط اليه ميراث على غير علم وبيع فخلو
بماور لا ورث وعلم البيع ولم يطلب سقطت شفعة ولا يضر
لجله وإن أخبر بالبيع في كتاب وكان الخبر في أول الكتاب
أو وسطه ثم تلاه كلفسقت شفعة وإن سلم في غير المشتري
بطلت وإن علم بالليل وجب عليه الخروج للاشهاد ما لم يعجز
عنه والا بطلت وإن سكت شهراً بعد الاشهاد فلا شفعة له
وزمه التوكيل وإن كان غائباً أو مريضاً إلا إذا تغرفت
الإنابة وإذا سكت الولي ضاع حق الصبي وإن مات الشفع
لا يتقل حقه فيها إلى ورثته حتى وإن واثب واشهد قبل وفاته
ولو أخبر بها في الطوع فجعله أرباً أو سناً فاختار أنها تبطل
(قل في رد المحتار) وقد شاهدت غير مرة من جاء يطلبها
بعد عدة سنين قصداً للاضرار وطعماً في غلاء السر فلا جرم
كان سد هذا الباب اسماً (والله اعلم)

وحيث إن المذاهب أجمع متفقة على أن البناء منقول
لاختار فلا شفعة فيه وعلى أن ما لا يؤخذ بالشفعة لا يصلح
جعله مشفوعاً به وصرحوا بأن البناء القائم على أرض محكورة
معدود من العروض فلا يؤخذ بالشفعة ولا يشفع به صاحبه
وانما يشفع بالبناء بقية القاري الأرض حتى ولو بيع بمق
القرار (قال — وأما ما جزم به ابن الكمال في أول باب
ما هي فيه من أن البناء إذا بيع في حق القرار يشترى بالقرار
فرده شيخنا الرمي وأفتى به وسببه أن الأرض المحكورة لهذا
امتت المحكر من دفع أجرة المثل يؤمر برفع بنائه وتؤجر
لغيره وجاء في الترخانة — رجل له دار في أرض الوقت

أيام أو شهرين أو سبعة أشهر أو تسعة أشهر أو سنة أو أكثر
وبما يحدده المشتري من هدم أو بناء أو غرس ومخروج المبيع
عن يد المشتري بصدقة أو رهن وبمساهمة الشفع أو بمقاتته
أو أكثراته وبشرائه الشفع المبيع

ووجب على الشفع أنه لا يجوز الصفقة وإن تعدد البايون
أو المشترون أو هما معاً وإن تعدد الشفعاء فأسقط بعضهم
حقه ووجب على الباقي أن يأخذوا الصفقة بنهاها

هذا هو الصحيح من مذهب الإمام مالك (رضي الله
عنه) قلاً عن شرح منيع الجليل (مصحف ٥٨٢ وما بعدها)
وحيث إن مذهب الإمام الشافعي (رضي الله عنه)
يمنع كذلك على الجار ولا يقضي بها للشريك في جميع
الأحوال قد عرفنا حق تلك قهري ثبت للشريك التقديم
على الحادث فيها ملك بعوض وأصلها ما قلّه جابر عن النبي
(صلى الله عليه وسلم) من أنه قضى بالشفعة فيها لم يقسم فإذا
وقت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة وقد بالغ المذهب
في التضييق على الشفع فأوجب إمكان قصة القار المبيع
ولذلك قضى بدمها لصاحب التسعة أعشار في دار بيع
عشرها لعدم جواز طلب القصة من المشتري إلا إذا كان له
دار ملاصقة لذلك الشرفاتها نجح للشريك التقديم وغير
ذلك من الأحكام وهي ترجع كلها إلى اعتبار الحق أمراً
استثنائياً نجح فيه السرعة والمواثبة والاشهاد ولا يعطى إلا
لضرورة إلى أن قال (والمنع عنها أفضل) إشارة إلى أن الإمام
كان يود أن لو عني كل شفع من شفعتي يصبح ذلك الحق اسماً بلا
عمل (راجع كتاب التبع جزء ثالث صحيفة ١٢١ وما بعدها)
وتوسع مذهب الإمام الأعظم في هذا الحق فأجاز للشريك
والجار معاً ألا أنه قصرها على القار أيضاً وبالغ في التضييق
على مستحقها فأوجب عليه أن يهدي رغبته ملكاً في مجلس

فلا شفعة له ولو باع هو عمارته فلا شفعة لبلده — سراج رد
المطار على الدر المختار جزء خامس صحيفة ١٨٨ وما بعدها)
وحيث اننا لم نقف على مأخذ الحكم الصادر من الاستئناف
في ٣٠ يناير سنة ١٨٩٥ من ان الامام مالك (رضي الله عنه)
لجاز الشفعة في المتقول كما أجازها في القار بل الذي عثرنا
عليه انها ممنوعة في المتقول كما منعتها المذاهب الاخرى
وهذه عبارة شرح منيع الجليل على مختصر العلامة خليل
صحيفة ٥٨٧ بحرفها (قوله عقاراً أي جزء من دار أو ارض
وما اتصل بها من بناء أو شجر فلا شفعة في غير العقار من
عرض وسبوان قال ابن عرفة ثلث الشفعة بجميع الشريك
مشاعاً من ربع ينقسم اتفاقاً ولا ثلث في عرض وفيها (ذلك
رضي الله عنه) من كان بينه وبين رجل عرض لا ينقسم فأراد
بيع حصته قبل لشريكه بيع منه أو أخذ بما يعطى فان رضي
وباع أو أخذ بما يعطى فواضح وان أبي وبيع شريكه حصته
مشاعة فلا شفعة لشريكه ولما نرى في هذه العبارة اباحة
الشفعة في المتقول وانما الحكم الوارد فيها حكم خاص في
موضوع خاص جاء في باب الشفعة كما جاءت المادة (٤٦٢)
في باب القسمة من القانون المدني وحيث يؤخذ من عرض
هذه المذاهب ان الشفعة حق ضعيف غير محبوب وانما يجاور
النصب ولذلك يأتي شرحه بعد باب النصب
ولانهم أوجدوا لاسقاطها جملة حيل كبيع العقار الا خرواعاً
واباب سهم شائع من المبيع المشتري وشراء سهم شائع
بشئ غال وتبديل الثمن وهكذا
وحيث ان التاريخ المذكور يرشدنا حينئذ الى مذهب
قانوننا في الشفعة ومن المقرر ان القوانين توضع لحاجات
أهلها فينظر الواضع الى أساليبهم وعوائد قومه وكيفية
معالجهم وسير عيالتهم وما يلزمهم من السهل فيما وضع

قانونه مطابقاً للامم وموافقاً للحاجات
وحيث اننا عند وضعه نصوص الشفعة لاحظنا من
ثلاث جهات حالتها في النصوص السابقة وآمال الامة فيها
ومتفقى النظام فاما النصوص فقد علمنا ضيقة تدعو الى عدم
الميل لتلك الحق ونحث على تركه حيث نقول — والنمو
عنها أولى وأما آمال الامة فراجحة الى كراهة ظاهره وافية
في زيادة التضييق والاكثر من مستطات ذلك الحق
المبغوض وأما النظام فينحصر في كون الشفعة لازمة في تقرير
الامن أو تمكين علائق المودة والوفاء بين الناس او اتقاء
الثروة العمومية أو ملاحظة الاحاساس التي تجب مراعاتها
وليس في الشفعة شيء يميل الى طرف من هذا فني حق
لشخص يمتشي الضرر فيطلب البعد عنه وذلك الشخص لا
بد ان يكون موسراً فالتفتت بها اذن هو الفني والاغنياء هم
الاقول حدداً في سكان كل امة ويحجم منها الفقير وعليه
فالحق غير منصف وما لا انصاف فيه لا يجب التوسع فيه
وحيث يتضح مما تقدم ان واضح قانون المحاكم الاهلية
أقبل على الشفعة واجماً ووضع نصوصها على مضمون فلا يصح
القول بأنه أراد التوسع فيها بل سابقة وقوته وأمنه التي هو
منها طالبوه بنير ذلك وهو في الواقع قد أجابهم لمجرى على
مذهب التضييق

وحيث ان نصوص باب الشفعة شاهدة بذلك اذ نصت
المادة (٧٠) على عدم جوازها من الموهوب له ولا من
تملك بنير المايمة أو الماوضة قد جرى في ذلك على نص
الشريعة الفراء كما سبق والمادة (٧١) لا يشترع بقار الوقت
ولا في عقار الوقت والمادة (٧٢) يسقط حق الشفعة اذا
وقع من الشركاء عقد اوامر يستدل منه على قبولهم ملكية
المشتري والمادة ٧٤ أبطلت حق الشفعة اذا كان البيع قهراً

اذ هو أخذ عبيراً على المشتري وقد حرم القانون تزوج ملكية أحد. الا في الاحوال المنصوص عنها في المادة (٨٨) ومن تلك الاحوال الشفعة كما هو مفاد الوجه الاول من المادة المذكورة فالشفعة حينئذ حق استثنائي ومن القواعد ان لا يجوز التوسع في الاستثناء بل يجب حسمه على ما وضع لاجله صراحة وهذا دليل جديد على ان التوسع في الشفعة مخالف لمذهب القانون وقواعده

وحيث ان صفة هذا الحق الاستثنائية توجب التحرز منه وتدعو الى اسقاطه متى ثبت علم المشتري وسكوته خمسة عشر يوماً اذ هذه المدة هي التي اقتضاها القانون ولا يقال بأنه قررهما في علم مخصوص لأنه لا يكون قد توسع من حيث اراد التضييق وهو غير مسلم ويكون القول بذلك مخالفاً لاصل

الوضع ولمفهوم النصوص والقواعد التي تقدم يأتها وحيث ان من أدلة اسقاطها شهادة الشهود وهي ليست ممنوعة بحسب قانون المحاكم الاهلية في اثبات علم الشفع بالبيع منمناً مطلقاً وهنا يلتقي مذهبان ظاهرهما الخلف والواقع ان لا يخلف بينهما الاول ما سبق ايضاحه من ان القانون أراد زيادة التضييق في الشفعة وبذلك لا يكون قد أهل مسقطاً من سقطاتها التي كانت معروفة قبلاً والثاني ان المادة (٢١٥) منعت من اثبات المدعي به بالينة اذا زادت قيمته عن الف قرش

وحيث ان الشفعة من جهة كونها حقاً استثنائياً لا تدخل تحت هذا النص بدليل المادة (٧٢) حيث نصت على سقوط حق الشفع اذا حصل منه عقد وأمر يدل على علمه بالبيع والعقد هو الكتابة والامر غيرها فتدخل تحت الاضال وطرق اثباتها مختلفة بحسبها ومن تلك الطرق شهادة الشهود وحيث من جهة ثانية ترى المادة (٢١٥) ليست عامة

حتى أعلن طالب البيع من يسوغ له التفكك بها يوم البيع قبل اجرائه بخمسة عشر يوماً ومع ذلك لا يكون ذلك الشفع امتياز أو تقدم على غيره — والمادة الاولى اوضح في التضييق والثانية جاءت بمسقط جديد لم يكن مهوداً من قبل وكذلك المادة (٧٥) جعلت مدة السقوط بعد العلم خمسة عشر يوماً مع انها كانت شهراً وشهرين وستة وأكثر على حسب الاحوال كما تقدم

وحيث ان هذه المادة الاخيرة انما أوجبت الطلب على الشفع لا الاذعار على المشتري كما هو صريح لفظها فاقول بغير ذلك خطأ واضح اذ غاية ما جدته طريقة جديدة لاحداث العلم بحيث لا يحتاج القاضي الى بحث طويل في حصوله ثم تقصير المدة وجعلها أقل مما سبق بكثير

وحيث ان من الخطأ المبين ان يقال بان حق الشفع ان كان جاء لا يسقط الا بالعلم وبهذه الوسطة لما في ذلك من تفضيل الجار على الشريك مع انه ظهر في مذاهب الائمة انها انما تجب للشريك فقط ومن أجازها للجار فبعده ولما في ذلك أيضاً من مخالفة القانون نفسه حيث صرح بأفضلية الشريك وتقدمه على الجار في المادة (٧٣) قال للجار بعد الشفعين السابقين حتى الشفعة اذا دفع الثمن والمصاريف

وحيث ان القانون لم يجعل حق الشفعة من ضمن الحقوق العينية كما فهمت بعض المحاكم بل صرح في المادة (٤٤) بكونه سبباً من اسباب الملكية وتلك الحقوق العينية نفسها لا انة واحد منها وكذلك لم يجعله من الحقوق المتوارثة بدليل انه أرجع الميراث الى الشريعة وهي تقضي بعدم انتقاله من المتوفى الى ورثته

وحيث ان الشفعة حتى معطل لحرية المعاملات في المقار

بأنه فصل حدود مراعاة وساقاة وقرآن قاطمة ومشاهدة
وهكذا وبذلك يكون الأمر وسطاً بين مذهب الشهادة
ومذهب التصديق في الشفعة على أن الشفعة ليست حقاً عيناً
وليست ملكاً في أرض أو عروض بل هي كما تقدم سبب من
اسباب التملك وليس المراد بالشهادة إثبات الملك أو فيه
وانما المقصود إثبات ذلك السبب أو فيه ثم ثبت
الواحد منها وبني ثبوت سببه أو اثباته والمؤدي الى
المتنوع متبوع مثله لكن نحن في باب الاستثناء والقواعد انما
وضعت لحفظ الضوابط العمومية حرصاً على المنفعة وما نحن
بصدده حق مبغوض مضر فلا يندرج تحت تلك القواعد
وحيث أن في ذلك مطابقة لمذهب ائمة ائمة اذ قدما أن
الشفعة سبب من اسباب الملكية والقانون اباح اثبات وضع اليد
المدة الطويلة بالشهود وهو سبب أيضاً من اسباب الملكية
كما جاز في اثبات احدهما بيجوز في اثبات نظيره
وحيث ان تشعب المذاهب في الشريعة كان من شأنه
ان يفيد القضاء الاهلي كثيراً لأن القانون لم يضيّق على
حرية النظر والأخذ بالأصالح في هذا الباب ولأن في سعة
المذاهب مرشداً الى مطابقة الاحكام لمقتضى مصالح الامة
فيؤخذ من قولهم جميعاً الشفعة حق ضعيف عدم التوسع فيه
ومن قول الامام الشافعي الغرض منها افضل ومن ذكرهم باب
الشفعة بعد باب النصب لانها شبيهة به من حيث اكراه
المشتري على التخلي عن البيع انها حق محسرة فلا يجوز
للمحاكم ان تسهل مكروهاً اذ القانون موضوع لمطابقة الأمل
فان خالفه بمحكمة القاضي قد فضله الناس وعلى القضاء ان
يخففوا من بينهم ما استطاعوا
لذلك كان من انطلق القضاء بأن الشفعة حق عيني
وبأن الملكية لا تنتقل للمشتري قصره باطل وبأن النذر

في نصها بمعنى انها تشتمل كل مدعي به والفرق منها استنفات
الذهن الى ما صارت اليه حالة الشهود من عدم المبالاة
بالكذب والميل الى المحاباة والمجاملة بتبر الحق خصوصاً اذا
كان المدعي به قوداً أو ورثاً فنع الشهادة لاثباته نادياً من
ضرر الكذب الذي فشا بين الناس وهذا نص يؤكد ما تقدم
من ان القانون في وضعه يلاحظ آمال الامة ويعدل الاحكام
الساقية بحسب الضرورة

وحيث انه في اقتصار المادة على القود والاوراق اشارة
الى جواز الشهادة في غيرها وقد نص القانون نفسه في المادة عينها ان
حكمها لا يسري الا على من لم يكن له مانع في اثبات دينه
كتابة وصرحت المادة (٢٢٠) بسلب الشهود على ان وجود
السند تحت يد المدين كان لسبب آخر غير تخلصه من الدين
مع ان سابقها (٢١٩) نصت بأن اثبات التخلص من
الدين يكون بتسليم سنده الى المدين
وحيث جاء أيضاً في المادة (٢١٨) ان شهادة الشهود
جائزة اذا ثبت ان سند الدين قد بمحدث قهري

وحيث يؤخذ مما تقدم امران — ان وجهة القانون في
منع الشهادة كانت منحصرة في الديون والاوراق لسهولة
تداولها بين الناس وسهولة الاشهاد كذباً عليها والأمر الثاني
ان القانون لم يجعل نصه عاماً في ما وضع له فأجاز الاستثناء
ونص على بعض احواله ودل بذلك على ان ما لم يوضع
لاحد فليس داخل في حكمه أو يتأكد على الأقل ان ما لم
يوضع لاجله لا يشتد فيه أكثر من المنصوص عليه

وحيث انه مع ذلك يجب التوفيق بين هذا الاستنتاج
الصرح وبين تخوف القانون من الشهود فلا تقبل الشهادة
على مجرد العلم بل ينبغي ان يكون ذلك العلم مستنداً من
عمل مادي ثابت لكيلا يسد باب الشفعة بالمرّة كبناء وغر

أول أغسطس سنة ١٨٩٣ بني سوف وقضت بأن المدة تكون شهراً (وجاء في أحكام أخرى أن المدة المقررة لسقوط الحق في الاخذ بالشفعة لم تكن متغيرة للعدد التي قروها القانون لسقوط الحق بضمي المدة الطويلة الا في حالة الاغفار الرسمي (استئناف ١٧ مايو سنة ١٨٩٤ - ٧ فبراير سنة ١٨٩٥ وبني سوف ٢٥ ديسمبر سنة ١٨٩٥) وفيه تأخر الشفع مطلقاً بمنز أو بغير عقد شهراً أو أكثر لا يطل شفته حتى يسقطها بلسانه

كون الشفعة حقاً عيناً

جاء في بعض الاحكام ان الشفعة سبب من أسباب اكتساب الملكية والحقوق العينية (استئناف ٨ سبتمبر سنة ١٨٩٠ و ٥ ابريل سنة ١٨٩٥ وبضد ذلك حكم بأن حق الشفعة هو من الحقوق العينية الثانية اي المترتبة على الاموال الثابتة (استئناف ٢٣ ابريل سنة ١٨٩٠ - ١٣ مارس سنة ١٨٩٣ - ٣٠ ديسمبر سنة ١٨٩٤)

المادة ٧٥

قضت بعض الاحكام ان الانذار المنصوص عنه في هذه المادة هو طريقة تقطع المدة على الشفع وليس فيها واجب على المشتري أن ينذر الشفع مطلقاً ويجوز اثبات العلم من طريق غير الاغفار بالينة (استئناف ٨ سبتمبر سنة ١٨٩٠ و ٢ ابريل سنة ١٨٩٥ و ٢ يناير سنة ١٨٩٦ - ٥ مارس سنة ١٨٩٦ - ٣١ مارس سنة ١٨٩٦) وخالفها احكام اخرى حكمت بأن الشاري هو المزم بأحاطة الشفع علماً بالبيع (استئناف ١٣ ابريل سنة ١٨٩٣)

القرار في قلم الكتاب

حكم بأن مجرد تقرير الشفع في قلم الكتاب برغبة الشفعة ثم سكوتة عن الخصومة يقطع حقه متى تبين انه

الشفيع واجب وبأن التنازل الصريح واجب وبأن الاخذ بالبيع الاول ممكن وبأن السكوت وحده لا يدل على الرضا وبأن الرجوع الى القوانين السابقة حتم وبأن مضي المدة الطويلة بعد العلم لازم وبأن السكوت بعد العلم لا يسقطها وبأن ابداء الرغبة في قلم الكتاب يورثا وبأن تجزئة الصفقة مشبوهة وبأن اثبات العلم بغير الانذار ممنوع وبأنها جائزة في العروض كما جازت في البناء والارض وهكذا مما ينبو بها عن مقصدها وببند القانون عن مصلحة أمته

وحيث ان في ايجاب الرجوع الى الشريعة نظراً من جهة اختلاف المذاهب فيها فقد قدمنا ان مذهب الامام الاعظم يميزها للجار والشريك ومذهبي الشافعي والمالكي لا يقضيان بها الا للجار فان كان الرجوع الى الشريعة واجباً لزم ان يتخذ بمذهب الامام الاعظم لانه هو الذي أمر الخليفة باتباعه وان كان الرجوع حراً لزم ان لا يأخذ القاضي من نصوص في مذهب الا ما وافق قانونه وبالله وتبين ان مذهب القانون ورغائب الامة يقضيان بعدم التوسع فكل حكم يبني على غير هذه القاعدة يستبر عقالاً للقانون (وغالب الاحكام جرى على مذهب الامام أبي حنيفة الاحكم ١٥ مارس سنة ٩٤)

وحيث ان احكام الاحكام مترددة فلا يمكن القول بأنها اختارت مذهباً على البقية بل انها لا تزال تقدم الى أحد المذاهب وتأخر عنه وكذلك هي من جهة ما ينزع من الجدة الواحد غير ثاب دليل ما يأتي

المدة الكافية لاسقاط الشفعة

جاء في بعض الاحكام (ان هذه المدة من تاريخ العلم بالبيع موكول تقديرها الى المحكمة فيجب أن لا تكون طويلة (٥ مارس سنة ١٨٩٦ و ٢١ مارس سنة ١٨٩٦ استئناف

رضي أو تنازل - (استئناف ٢ يناير سنة ١٨٩٦) وحكم بأن الشفع إذا قرر تلك الرغبة ثم سكت لا يسقط حقه إلا بمضي المدة المقررة لقطع المرافعة وهي ثلاث سنين (استئناف ٧ فبراير سنة ١٨٩٥)

العلم والسكوت
ليس السكوت بذاته دليلاً على الرضا أو تركاً لحق من الحقوق (استئناف ٢ يناير سنة ١٨٩٦) وبكس ذلك حكم بأن الشفع إذا علم بالبيع وسكت عن طلب الشفعة سقط حقه لأنه دليل الرضا (استئناف ٨ سبتمبر سنة ١٨٩٠)

تجزئة الصفقة
لا يلتفت للقول بعدم تجزئة الصفقة لأنه مقرر شرعاً بجوازها متى كان الشفع شفعياً في بعض ممالك جهادون الباقي (استئناف ٢٩ يونيو سنة ١٨٩٢ - ٣ يناير سنة ١٨٩٥)

وحكمت محكمة الاسكندرية في ٨ سبتمبر سنة ١٨٩٠ بعدم جواز التجزئة

المشتري الاول والثاني

حيث ان الشفع ان لم يستعمل حقه ضد المشتري الاول فليس له أن يؤخذ الا نفسه وليس من الصواب أن يتحمل ذلك المشتري نتائج اهلاكه (استئناف ٢ أبريل سنة ١٨٩٥) بخلاف هذا ان حق الشفعة يترتب للشفع عند البيع ولذلك كان كل تصرف يأتي به المشتري في العين المشفوعة باطلاً وللشفع الاخذ من المشتري الاول (استئناف ٣٠ ديسمبر سنة ١٨٩٤ - ١٥ مايو سنة ١٨٩٥)

مجرد العلم يسقط الشفعة

ان علم الشفع بالبيع واستخدم حقه في الوقت المناسب هو من الوقائع المؤكدة مرقها لفظة القضاة ومع عدم اتيان المتناقص بما يثبت حدوث يواحد أوجبته التأخير عن رفع

وجوب الرجوع الى الشريعة
لما كان مأخذ الاحكام المتعلقة بالشفعة هي الشريعة الاسلامية الفراء فمن ثم وجب الرجوع لهذا المأخذ لمعرفة هذه الاحكام في كل حال لم يبر فيه واضع القانون الاهلي عن فكره بعبارة شافية أو بآراء بأحكام مخالفة (استئناف ٣ يناير سنة ١٨٩٥ - ٣١ مارس سنة ١٨٩٦) وبضد هذا حكم بأن الذي يلزم تطبيقه في دعوى الشفعة هو القانون الاهلي لا الشريعة الفراء حتى في الاحوال التي لا يوجد فيها نص في القانون الاهلي لا يمكن الرجوع اليها بل لقواعد العدل المطلقة (استئناف ١٥ مايو سنة ١٨٨٧ - ٢ أبريل سنة ١٨٩٥)

التوسع في الشفعة

حيث ان حق الشفعة حق وارد على غير القياس فلا

والارض التي عليها حق القرار راجعة الى وقتها فهي لا تصلح ان يشفع بها ولا يجوز أن يكون حق القرار المترتب عليها أشد قوة وأوسع نطاقاً من حق صاحبها فيها وإذا توسعا فيه نراه جزءاً من الملكية ولا يجوز ان يكتسب بالجزء ما لا يكتسب بالكل مطلقاً

وحيث ان تخيم الرجوع الى الشريعة في شفعة البناء القائم على أرض محتكرة في عقار بيع بمجواره يقضي الرضوخ لاحكام تلك الشريعة وهي تحكم بعدم الجواز اتفاقاً أما القول بالرجوع اليها ثم المدول عنها الى اعتبار البناء عقاراً حكماً بنص القانون فهو تردد بين نصين غير متوافقين وذلك يدعو الى الاضطراب في الاحكام

وحيث ان الموضوع لم يكن في معرفة صفة البناء وكونه عقاراً حكماً بل هو في معرفة هل الشفعة جائزة في العقار مطلقاً أي في البناء من دون تبعية للارض القائم عليها

وحيث ان القانون صريح في عدم جواز الشفعة في البناء وحده أو بواسطة البناء وحده بدليل المادة الاولى من باب الشفعة حيث نصت (لمن أعار أرضه لانسان وأذن له بالبناء أو الفرس فيها حق الشفعة الخ) لانها أثبتت حق الشفعة لصاحب الارض في البناء دون صاحب البناء في الارض مع التلازم القهني حال وضع هذا النص ويؤخذ منه ان القانون انما صدر المادة بلفظ الارض ومنع صاحب البناء من الشفعة فيها اشارة الى ان الشفعة لا تجوز الا في عقار مخصوص هو الارض فان قام عليها شيء فهو يتبعها

وحيث ان الدليل المأخوذ من تصريح المادة (٦٩) بقولها للشريك في عقار غير مقسوم من غير نص على نوع العقار دليل ساقط لان لفظة عقار جاءت على لسان ناقل هذه المادة من قبل التحسين لا من قبيل الوضع يشهد بذلك الطبعة

يتوسع فيه بالتوسع المطلق كما في الحقوق الواردة على القياس (استئناف ٢٢ نوفمبر سنة ١٨٩٣ — ٢٦ ابريل سنة ١٨٩٤) وفيه تفضيل لحق الارتفاق على حق الشفعة — ٧ فبراير سنة ١٨٩٥) وضده حيث ان الشفع اذا توفي بعد طلب الشفعة قضائياً ورث ورثته عنه حق الشفعة (استئناف ١٥ مارس سنة ١٨٩٤) راجع مذهب الامام الاعظم فهو مخالف لهذا الحكم الكثير التوسع وقد رجع فيه الى المذهبين الآخرين

الحكر

حيث ان القارات المحتكرة والنضاء لا تنبر في حكم الملك التام لانها غير مملوكة الرقبة ولم ينوئ عنها أيضاً في القانون المدني بأنها في حكم الملك التام كما تنوئ فيه عن الاطيان الخراجية التي دفعت عنها المقابلة والمكان المحتكر لا يملكه مالكه ملكاً تاماً لانه لا يملك الا البناء اما الارض فليست ملكاً له وحيث لا يجوز الشفعة (استئناف ٢٣ اكتوبر سنة ١٨٩٠ — ٢ يناير سنة ١٨٩٠) وضد هذا قيل ان حق الحكر ابدى والبناء على أرض الحكر عقار حكيم والقانون لم يميز أي عقار يؤخذ بالشفعة فهي جائزة في البناء القائم على أرض حكر (استئناف ١٩ ديسمبر سنة ١٨٩٢) وهو أخذ بأضعف أقوال المذهب (

وحيث ان هذا التردد العظيم يجعل الناظر في تلك الاحكام حائراً في الذي يأخذ به منها لولا انه غير مزج باتباعها في انحصومات الجديدة التي تعرض عليه

وحيث انه لم يكن من احتياج الى القول بأن البناء عقار حكيم والشفعة حق انتفاع عيني وحق القرار دائم ابدى والشفعة في ذلك أمر الزامي وحيث ان حق القرار مستدام من صاحب الوقت

٣٨٠ - البناء القائم في أرض محتكرة لا شفعة

الترسائية اذ عابرتها بالحرف (للشريك الغير مقسوم)
غير مقسوم صفة لشريك كما هو ظاهر ونقطة عقار غير
موجودة فالارتكان على ذكرها خطأ في الطبعة العربية
خطأ في القضا. ولذلك لم تأت تلك النقطة السقيمة مرة ثانية
في باب الشفعة الى آخره

وحيث تبين من ذلك ان القانون لم يكن مبهماً في هذا
الموضوع فيؤتى اليه بنصوص أجنبية عنه وتؤخذ تلك
النصوص لتطبق على غير ما وضعت لاجله

وحيث ان الارض المطلوب أخذها بالشفعة هي قسم
من أقسام جنيئة الحلية ومعروف ان هذه الجنيئة قسمت
أقساماً ليسهل بيعها وأشهر ذلك في الجرائد الرسمية وغيرها
من سنة ١٨٩٤ (راجع مستندات المدعى عليه)

وحيث انه فضلاً عن ذلك النشر العام قامت دائرة
الحلية كانت ترسل الى الدوائر الكبيرة اخطارات بمحصول
التقسيم والعزم على البيع وكان الدالون يطوفون ومعه رسم
أقسام الجنيئة ليعرضوها على الناس رغبياً في المشتري كما جاء
ذلك في مرافعة الوكيل عن المدعى عليه فضلاً عن ان البيع
كان بالزاد

وحيث ان وكيل المدعية أنكر عليها البيع وقال ان
المزاد لم يكن رسمياً فلي فرض العلم قبل البيع لا تسقط
الشفعة لانها انما تجب بعده ولان المشتري لم يتم بواجبات
المادة (٧٤) من القانون المدني من حيث اعلان المدعية
يوم البيع

وحيث ان الانذار المنصوص عنه في المادة المذكورة
ليس واجباً على المشتري بل هو واجب على طالب البيع

فيه ولا له^(١) (حكم ٤ يناير ١٩٠٦ من ٨٧ س ١٨
ن غ - قضية أحمد بك يحيى ضد حسن محسن باشا)

دونه وطالب البيع في هذه الدعوى هو دائرة الحلية لا
المدعى عليه والدائرة اعلنت مراراً في الجرائد وبنوع خاص
عن المبيع وزمن بيعه ومكانه

وحيث ان المدعية لم تنكر توجه الدلائل الى دائرتها
وعرض الرسومات وشروط البيع عليها

وحيث مما لا يسلم ان دائرة المدعية التي هي من الدوائر
الشهيرة لا تعلم تقسيم أرض جنيئة الحلية وعرضها للبيع
وحصول المبيع فضلاً بل المقول انها كانت تعلم حيناً فحيناً
بالاقسام التي حصل فيها

وحيث ثابت من نسخ الوقائع التي قدمها وكيل المدعى
عليه ان الفترة التي اشتراها اعلنت ثانية بعد اعطائه تمكناً معيناً
في مبناها ليكون ذلك اخطاراً بمحصول التملك في المباد المحدد
وحيث ان المدعية لم تنكر وجود قطع أرض أخرى
ملاصقة لتي تطلب أخذها بالشفعة ولا ان الثمن في جميع
القطع قد تحسن من ذي قبل

وحيث ان الشفعة وجدت لمنع الضرر فلا يصح ان
تكون سبباً فيه

وحيث ان علم المدعية ثابت من كل هذه الوقائع وطلبها
اليوم يد من باب الطمع وقصد الاضرار بالمدعى عليه
وحيث انه ليس من فائدة في معرفة الجوار من عدمه
لان ثبوته لا يترتب عليه استحقاق المدعية لشفعة ليست لها
(١) المحكمة :

حيث انه ثبت للمحكمة ان الغارات المشنوع بها قائمة
في أرض محتكرة وكذلك الارض المشنوع فيها

.....

٣٨١ - يشترط لقبول دعوى الشفعة ان

وحيث ان الماتة الواجب البحث فيها هي معرفة ما اذا كان الاحتكار يحول دون الشفعة سواء كان المحكر مقررأ على البناء المشفوع له أو على البناء المشفوع فيه

وحيث ان قانون الشفعة الصادر في ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ لم يسطح حق الشفعة الا (للجار المالك سراج الماتة الاولى قرة ٢) حتى انه لم يعطها لصاحب حق الانتفاع الا في العين المقرر عليها حقه ولم يعطها له الا اذا لم يطلبها مالك الرقة نفسه

وحيث انه يجب أن لا يتوسع في قانون الشفعة الذي جاء قيدا ومخالفاً لحرية الماملات

وحيث انه لا يمكن تشبيه المحكر بالجار المالك (المنوه عنه في المادة الاولى) ولا بصاحب حق الانتفاع (المنوه عنه في المادة الثانية) لان المحكر لا يمكن اختياره «مالكاً» بالمعنى القانوني الصحيح لان المحكر ليس له الا حق عيني على ملك الغير يخوله الانتفاع به استفاهاً تاماً في مقابل دفع جبل سنوي له يسمى حكرأ احتراماً بملكته لرقبة العين أو يعطيه حق الانتفاع بالبناء والقواس القائم على أرض الغير (راجع المادة الاولى من القانون البلجيكي الصادر في ٢٠ يناير سنة ١٨٢٤)

صحيح ان للمحكر حقاً أوسع من حقوق صاحب الانتفاع لان حقوق المحكر تورث عنه الا ان المحكر ليس له الا حق الانتفاع بالعين فقط دون حـ تصرف فيها بطريقة مطلقة ، لان حق التصرف هو عنوان الملك راجع المادة ٣٧ مدني مختلط — وان كان المحكر يتبر حيال الغير انه يملك التصرف في العين الا انه في الحقيقة ونفس الامر ملك متقل بالواجبات اخص

يكون المقار المبيع مملوكا ملكاً حراً فاذا كان بمضه

ما فيها وجوب (الحافظة على كيان العين) المقرر عليها حقة لاة باتها. أجل الاحتكار أو يقوط الحق ترجع العين المحكرة الى صاحبها الاصلي

وحيث انه فضلاً عن ذلك فان المحكر مثل صاحب الانتفاع لا يمكنه أبداً أن يملك العين المحكرة معها طال وضع يده عليها اللهم الا اذا تغير سبب وضع يده فيظهر في العين يظهر المالك التصرف فيها التصرف المطلق

وحيث ان هذا مطابق لما جاء بالقانون الثاني (راجع المجلة مادة ١٦٧٤ ومرشد الحيران مادة ١٥٥ وراجع لأتمه المحاكم الشرعية الصادرة ٧ رجب سنة ١٢٩٧ والقانون الفرنسي مادة ٢٢٣٦ و ٢٢٣٧ و ٢٢٣٨)

وحيث انه لا يمكن مطلقاً اذا تشبه المحكر بالمالك توصلاً الى الاعتراف له بحق لم يسطح الا لمن تفرد بحق الملك التام

وحيث ان هذا التشديد مطابق تماماً لروح الشريعة الاسلامية الفراء وللقوانين المختلطة والاهلية ولائحة الشفعة الجديدة لم تخالفها في شيء منها (راجع المادة ١٠١٧ من المجلة ومادة ١٠٧ من كتاب مرشد الحيران)

وحيث انه ما دام لم يثبت ان الشفيع مالك للمقار المشفوع به ملكاً تاماً فلا يمكن أن يقضى له بالشفعة

وحيث انه فضلاً عن ذلك فان المقار المشفوع مربوط عليه حكر لثالثة وقف السيد محمود التناذي

وحيث انه يؤخذ من نصوص الشرع (راجع المادة ١٠١٨ و ١٠١٩ و ١٠٢٠ من المجلة الثانية والمواد ١٠٩ و ١٠٧ و ١١٠ من كتاب مرشد الحيران والمادة ٣٤٢ من كتب العدل والانصاف) ومن سائر كتب الشرع انه

٣٨٢ - ان البناء القائم على أي ارض هو عقار حقيقي حيث أنه جاء للاستقرار بصنع صانع ولا يمكن نقله بغير خلل اذ المراد بلفظة الاموال الثابتة العقار الحقيقي (مادة ٢ من القانون المدني) الحقوق العينية هي المتعلقة بالاموال الثابتة التي هي المقاربات وحق القرار من تلك الحقوق العينية فيكون عقاراً حكماً

ان القانون في باب الشفعة أطلق اجازته في العقار كافي مادة ٨٩ مدني ولم يقيد بكونه حقيقياً أو حكماً أو تبعياً والعقار يشتمل كل ذلك كصريح مادة ٢ و٤ مدني فلا محل للتقيد بوجود الاطلاق فتكون الشفعة جائزة في المقاربات

قال الكمال ابن الهمام من علماء الحنفية ان البناء

وحيث ان الشارع المصري لم ينكر مطلقاً مخالفة احكام الشريعة الاسلامية الفراء بل بالعكس نراه قد أيد مبادئ الشريعة في مادة الشفعة في القوانين المختلطة والاهلية ولائحة الشفعة الصادرة في سنة ١٩٠٠ التي انما وضعت في الاصل بفكرة ترتيب وتنظيم الاجراءات والمرافعات التي رآها الشارع ضرورية لطلب الشفعة

وحيث انه لو كان الشارع المصري أراد مخالفة احكام الشريعة الاسلامية في ما يخص بنوع المقاربات التي يصح الشفعة فيها لكان نص على ذلك نصاً صريحاً وحيث انه لا بهم في هذه المعنى كون المشفوع منه تملك حصه شائعة في العقار المشفوع وتملك التراس القائم عليها مادام ان الشارع حتم ان يكون المبيع مملوكاً كله ملكاً حراً....

ملكاً حراً والبعض الآخر يحتكر بطلت الشفعة^(٢) (حكم أول فبراير ١٩٠٦ من ١٠٧ من ١٨ ن غ - قضية اساميل بك حافظ ضد رولو وشركاه)

يشترط لصحة الشفعة أن يكون العقار المبيع مملوكاً ملكاً حراً والقوانين الاهلية والمختلطة وقانون الشفعة الجديد لم يأت فيها نص يخالف هذا المبدأ بل جل ما تدون فيها بنوع خصوصي كان مقصوداً به ترتيب وتنظيم الاجراءات الواجب اتباعها لطلب الشفعة وليس فيها ما يؤخذ منه الميل الى مخالفة الشريعة فيها في مادة الشفعة فوجب اذا احترام احكام الشريعة الاسلامية التي لم يرد في القوانين نص يخالفها

وحيث انه لو كان الامر بعكس ذلك لصرح الشارع المصري بقصد في القوانين التي وضعا خصوصاً في مادة بيان المقاربات التي يصح طلبها بالشفعة

وحيث انه فضلاً عن ذلك فان حكم الشريعة الاسلامية في هذا الصدد جاء مطابقاً لمقتول ضرورة حصر حق الشفعة هنا حصراً لأنه لو جازت الشفعة للأراضي المحركة لآذنت الأراضي الموقوفة زيادة فاحشة تضر بمصلحة البلاد التجارية والاقتصادية (٢) المحكمة :

حيث ان العقار المشفوع مقرر عليه حكر لمصلحة أحد الاوقاف

ونحيث انه يستفاد من منصوصات الشريعة الاسلامية الفراء ان الشفعة لا تصح الا اذا كان المبيع مملوكاً ملكاً تاماً الى يائه (راجع المجله الثمانية مادة ١٠٩٩ و١٠٢٥ وكتاب مرشد الخيران مادة ١٠٩ و١١٠ وقانون العدل والانصاف مادة ٣٤٢)

(محكمة استئناف مصر الاحلية بتاريخ ١٩ ديسمبر ١٨٩٢)

وحيث انه على ذلك المذهب تصاربت أقوالهم في ثبوت الشفعة في البناء القائم على الأرض المحنكة فلا تكون على عدم الثبوت وطولوا بأن البناء فيها ذكر ليس له حق البقاء على الدوام بل هو على شرف الزوال لما قالوا من ان الأرض المحنكة اذا امتنع المحنك عن دفع أجرة مثلها يؤمر برفع بنائه وتؤجر لغيره كما نص على ذلك ابن عابدين ومقابل ذلك ما قاله الكمال ابن الهمام من ان البناء اذا بيع مع حق القرار يلحق بالمعار وقد انتصر له أبو السعود في حاشية مسكين وجزم بخطأ من أفتى بضد ذلك ووفق بين القولين بل الاول فيها اذا لم يكن للمحنك حق القرار فيكون البناء من المقولات ولا شفعة فيها الا تباعا فقد تؤجر الأرض المسجلة لاسر معين وحينئذ فلا حق قرار وعليه فلا شفعة وان القول الثاني فيها اذا كان للمحنك حق القرار فيلحق بالمعار وهي ثابتة فيه كما في مسألة الطومع السفل لما فيه من حق القرار ولو كان الملو انهدم قبل قيام الشفع لبقى حقه كما قال محمد

وحيث ان مدار ثبوت الشفعة وعده متوقفاً على ثبوت حق القرار للمحنك أو انتفائه

وحيث ان الاحتمار هنا ليس مؤقتاً بأمد مخصوص بل هو مطلق الى ما شاء الله فيكون أبدي التأيد والمحرر حق القرار كما يعلم من الاطلاع على الاوراق والحجج

وحيث أن علماء المذهب اتفقوا على ان للمحنك بحق اقرار الانتفاع بالعين فيها استأجرها لاجله ويورث الانتفاع بعده ولا يؤمر برفع بنائه الا اذا تأخر عن دفع أجرة المثل ولو سقط بناؤه فليس لمن أجزر المطالبة بتسليم العين اليه وانما له طلب الاجرة فقط والمحنك حق اعاده البناء لانه في وقت

اذا بيع مع حق القرار يلحق بالمعار فيه الشفعة وانتصر له العالم أبو السعود في حاشية مسكين وجزم بخطأ من أفتى بضد ذلك

ان مذهب الامام مالك يميز الشفعة في البناء القائم على الأرض المحنكة - أنظر صحيفة ١٣٠ من الجزء الثاني من كتاب البهجة في شرح النخبة و ٥٩١ من الجزء الثاني من شرح منيع الجليل^(١)

(١) المحكة:

حيث انه وان كان يؤخذ من أقوال المستأنفين امام المحكة الابتدائية ان القطعة الأرض المتخاصم بشأنها وما عليها من الابنية كانت ملكاً حراً لباثها الا انه أخذ من مضمون أقوالهم امام محكمة الاستئناف ان الأرض محنكة وهو الصحيح اذ الاطلاع على الحجة الشرعية المهررة من محكمة مصر الكبرى القديمة من ضمن الاوراق وجد انها صريحة وكذلك عقد البيع الصادر الى المستأنف عليه ناطق به فلزم حينئذ البحث فيها اذا بيع البناء في الأرض المحنكة بحق القرار فهل ثبت فيه الشفعة أولا تثبت وبما ان القانون لم يتعرض لذكر تلك المسئلة في باب الشفعة منه لا صراحة ولا ضمناً فيتمين الرجوع لاحكام الشريعة الفراء ففي أصل القانون في الشفعة وأساس قواعد العدل المثل الرجوع اليها ليرف الجواز من عدمه كما انه يلزم البحث فيها اذا كانت القواعد القانونية تعتبر البناء على الأرض المحنكة عقاراً تثبت فيه الشفعة أولاً فتبره فلا تثبت وحيث ان علماء مذهب أبي حنيفة عرفوا الاستحكار بأنه عقد اجارة يقصد به استبقاء الأرض مقررة لبناء والفرس أو لاحد كما هي رد المختار خلاً عن الخيرية

نمرة ٥٧٣-١٨٩٢ - قضية حسن بك مذكور وآخر ضد

التحكيم لم يفرض أجل مسمى بل الضامنة منقذة على ان
المحتكر لا يخرج الا برضاه أو اذا تأخر عن القيام بما اشترط
وحيث انه نص في رد المختار ان الأرض ان كانت
مقررة للاحتكار صح وقف البناء القائم عليها لان البناء عليها
يكون على وجه التأييد المشروط لصحة الوقف

وحيث ان مذهب الامام مالك يميز الشفعة في البناء
القائم على الأرض المحتكرة فقد نص في الجزء الثاني من
كتاب البهجة في شرح النسخة للعلامة الثوري صحيفة ١٢٠
انه ينبغي ان يتفق في الاحتكار التي عندنا بمصر انه يجب
الشفعة في البناء القائم فيه لان المادة ان رب الأرض لا
يخرج صاحب البناء أصلاً فكذلك ذلك بمنزلة صاحب
الأرض لى ان قال والاحتكار جمع حكر وهو المسمى عندنا
يقاس بالجزاء والذي يوجب النظر هو وجوب الشفعة في
الجلسة والجزاء يما (وكراً) لان الشفعة انما شرعت لرفع
الضرر وذكر في الجزء الثالث من شرح منح الجليل بصحيفة
٥٩١ عند ذكر ما يلتحق بالعار في استحقاق أخذه بالشفعة
كشخص شجر مشترك (فهو لا يقول بالشفعة الا للشريك)
وكنا مشترك بأرض حيس فالشريك أخذه بالشفعة

وحيث ان المادة الثانية من القانون المدني قسمت
الاموال الثابتة الى قسمين اموال ثابتة حقيقة واموال ثابتة
حكيمة حيث نصت على ان الاموال الثابتة هي المأثرة لصفة
الاستقرار سواء كان ذلك من أصل خلقها أو بصنع صانع
بمحيط لا يمكن قلبها بدون أن يتربها خلل أو تلف وكذلك
الحقوق البينية المتصلة بتلك الاموال فبين من التقسيم
الثاني لحوزة الاستقرار وهو قول المادة (أو بصنع صانع)
ان غرضها منه اجبار البناء أموالاً ثابتة بصرف النظر عن

الطواجة الياس ملوك - راجع كم س ٤ ص ٢ عدد (١٤٤)

الأرض القائم عليها والبناء انما يكون بصنع صانع ولا يمكن
قله بدون خلل أو تلف أو قله يكون بتفرضه وعده فلا
يمكن القول بأنه يعتبر متقولاً لوجود السبيل الى هذه
وازالته اذ لا يطلق عليه اسم البناء الا ما دام قائماً ويترب
على الهدم الخلل والتلف اللذان اعتبراً شرطاً ولا يمكن القول
أيضاً بأن البناء هو صغار تبني فالادة الرابعة من القانون المدني
عرفت المقار التبني بما لا ينطبق على البناء فبين ان البناء
ما دام قائماً يعتبر قانوناً عقاراً حقيقياً اذ المراد بلفظة الاموال
الثابتة المقار الحقيقي

وحيث انه اذا لم يعتبر حق القرار تابعاً للبناء فلا بد
من اعتباره من الحقوق البينية المتصلة بالاموال الثابتة
والحقوق البينية المتصلة بالاموال الثابتة هي من المقار الحكمي
وحيث ان المادة السابعة من القانون المدني نصت على
ان الاموال الموقوفة هي المرصدة على جهة بر لا تقطع
ويصح أن تكون منفعتها لاشخاص بشروط معلومة حسب
المقرر بالواقع في شأن ذلك فرض المادة بلا شك بلفظة
منفعتها لاشخاص هو الاحتكار لا مستحق الوقف اذ هم
مندرجون في نصها على كونها مرصدة لجهة بر لا تقطع ولم
تأت لوائح تحول حصر انتفاع العين في بعض القوم المسجلة
هي عليهم اذ الوقف لا مرد لحكمه والمادة الثانية عشر من
القانون المدني نصها (حق المنفعة المعطى من ديوان الاوقاف
قابل للانتقال من يد الى أخرى متىقتضى اللائحة المورثة في
٧ صفر سنة ١٢٨٤ - ١٠ يونيو سنة ١٨٦٧ ويجوز تأجيله
أو ادلاؤه بالنازقة وضرورة مراد هذه المادة بحق المنفعة
المقصود من الحكم اذ لا يصدق حق منفعة معطى من
ديوان الاوقاف مقابل تلك الشروط الا هو وهذه المادة

٣٨٣ - اذا كان البناء القائم على الارض المكتسبة

تفسر بداهة المادة السابعة ولا يتأتى القول بان هاتين المادتين المراد فيها مستحقو الوقت لان مادة ١٧ منه نصت على ذكرهم بالافراد
وحيث قد يعلم مما تقدم ان البناء حيث كان عقاراً حقيقياً وحق القرار والانتفاع هما من الحقوق العينية المنقطة بالعقار وهاتيك الحقوق العينية من الاموال الثابتة العلمية وعلم أيضاً ان للمحكر المطلق حق القرار والانتفاع على التأيد وهنا ليس الاحكام موثقاً وموجلاً لاجل مسمى بل هو دائمي الوجود ما دام الزمان والمكان

وحيث ان القانون في باب الشفعة اطلق اجازتها في العقار كما في مادة ٢٩ ولم يقيد به بكونه حقيقياً أو حكماً أو تبعاً ومعلوم ان لفظة العقار تشمل ذلك كصريح مادة ٢ و٤ من القانون المدني وانما لم يقيد ارتكاً على تلك المادتين فله يكون تخصيص العقار في باب الشفعة بالحقيقي ترجيحاً بالمرجح والتخصيص كالاستثناء لا يكون الا بالتخصيص الصريح كما هي القواعد القانونية والقانون لم يصرح بفتين المحل على العموم وقد قال العالم يونيو من اشهر المؤلفين في القوانين الفرنسية القديمة ان لفظة عقار في باب الشفعة لا تشمل قط الارض والبيوت أي العقار الحقيقي بل وتشمل أيضاً الحقوق العينية المرتبة على البيوت والارض اي العقار الحكمي مثل حقوق الارتفاق والانتفاع وغيرها مما يانها

وحيث انه يظهر ظهراً بيقاً ما تقدم ان الاخذ بالشفعة ثابت في البناء القائم على الارض المكتسبة وحق القرار التابع لهذا البناء فيترأى لمحكمة الاستئناف ان ما حكمت به محكمة أول درجة في غير محله ويشين التلوه والحكم للسأفنين

له حق القرار فهو عقار حقيقي يشفع ويشفع^(١)

بأخذ البناء القائم على القطعة الارض المينة في وقائع الدعوى وما يتبنا من حق القرار

وحيث انه لا يوجد نص قانوني يجبر طالب الشفعة على ان يودع بقلم كتاب المحكمة عند طلبه بالشفعة الثمن والمصاريف فايداعه هذا المبلغ بالاختيار منه لا يلزم المدعي عليه بتعويض ما كان يكتسبه الشفع لو بقي المبلغ عنده ونصت حوزة تصرفه ولم يودعه

وحيث ان المشتري وهو المسأف عليه بدفعه مبلغ الثمن انحرى من استغلاله فيترأى للمحكمة انه لا يلزم بدفع ريع الدين المشفوع فيها من تاريخ مشتراه لفاية صدور الاتهابي الى الشفاء لأنه من المدل والانصاف ان المشتري يتنفع باستغلال ريع المبيع مقابلة ريع الثمن المدفوع منه في مدة الخصومة في الشفعة ولا حق للشفع في طلب ذلك الربيع وحيث ان المسأفين كان يجب عليهم امام المحكمة المختلة عندما يثبت لهم ان المدعي عليه تحت رعاية الحكومة المحلية وليس في حاية دولة اجنبية ان يطلبوا الحكم بعدم اختصاص تلك المحكمة بنظر الدعوى والزام المدعي عليه بمصارفها

وحيث انه يؤخذ من أوراق الدعوى ومن أحوال الخصوم ان المسأفين اكفوا بشطب الدعوى من المحكمة المختلة قط وقتها فيترأى للمحكمة انه لا حق لم في طلب مبلغ الخصمين جنباً على سبيل التوفيق في نظير هذه الدعوى

(١) المحكمة :

وحيث ان الذي يجب البحث فيه هو هل ثبتت الشفعة

(السيد عثمان عبد الممن ضد مصطفى افندي عمود وآخر)

وهو عقار حكى وقد اجاز القانون الشفعة في القار على اطلاقه حقيقة كان أو حكماً

وحيث ان مذهب الامام مالك يميز الشفعة في البناء القائم على الارض المحتكرة (راجع الصحفة ٢٥١ من الجزء الثاني من بلفة السالك تأليف الشيخ احمد الصاوي على الشرح الصغير للشيخ الدردير) والمحكمة ترى ثبوت الشفعة فيه اتباعاً لهذا المذهب ولعلماء المذهب الحنفي الذين اجازوا ذلك

وحيث ان م يجوز أخذه بالشفعة يجوز الاخذ بالشفعة بسببه أي كما ثبتت الشفعة في البناء في الارض المحتكرة بمقتى القرار ثبتت في الملك العقاري لو كان المشفوع به بناء في أرض محتكرة بمقتى القرار فقد ذكر في الجزء الثالث من شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل صحيفة ٥٩١ ما نصه (واذا بنى قوم في أرض حبست عليهم ثم مات احدهم فأراد بعض ورثته بيع نصيبه في البناء فلاخوته الشفعة فيه استحسنه الامام مالك رضي الله عنه) ومن ذلك يرى ان الشفعة تثبت اذا كان المشفوع به بناء في أرض موقوفة

وحيث ذكر في شرح مجلة الاحكام للسليم ابن رستم باز اللباني عند شرح المادة (١٠١٣) التي نصها (اذا تعددت الشفعة يتبر عدد الرووس ولا يتبر مقدار السهام) ان ذلك الاعتبار هو لانهم استورا في سبب الاستحقاق علة استحقاق الكل في حق كل منهم حتى لو انفرد واحد أخذ الكل

وحيث ان باقي شركاء المدعي لم يدعوا رغبتهم في الشفعة لحد الآن فيعتبرون انهم غير طالبين ومع ذلك فان لهم فيما بعد الحق في مطالبة المدعي شريكهم بالشفعة عما يخصهم ما دام لم يوجد ما يسقط حقهم فيها وقد قيل في شرح المجلة

(محكمة قضا الجزئية الاهلية نمرة ١٢٤ س ١٨٩٣ - قضية

في البناء القائم على الارض المحتكرة اذا بيع بمقتى القرار أولاً تثبت وهل تثبت الشفعة في الملك العقاري اذا كان المشفوع فيه بناء قائماً على أرض محتكرة للشفيع حق القرار فيها أولاً وهل يجوز ذلك لجزء غير مقسوم من المشفوع به ان يأخذ جميع المشفوع أم لا وهل علم أن المدعي بالشراء يستوجب علم المدعي به وعلم المدعي مسقط لحقه في الشفعة أم لا وهل الدكان المشفوع بها مجاورة للعقار المشفوع أو غير مجاورة وهل مضى على البيع الواقع للمدعي عليها في العقارات المشفوعة خمس سنين أو لم تمض وهل تمن العقار المشفوع مجهول أو غير مجهول

وحيث حل معظم تلك المسائل يلزم الرجوع الى احكام الشريعة الفراء التي هي أساس قواعد العدل وذلك لعدم وجود نصوص في القانون قضى بذلك فان علماء مذهب الامام ابي حنيفة قد اختلفوا في الآراء في ثبوت الشفعة في البناء القائم على الارض المحتكرة فمنهم من قال بثبوتها ومنهم من قرر بدم الثبوت فقد قال الكمال ابن الهمام ان البناء اذا بيع بمقتى القرار فيه الشفعة وقد انتصر له ابو السعود من علماء الحنفية ايضاً في حاشية مسكين وجزم بطلان من أفق بأن لا شفعة في البناء في الارض المحتكرة كالنطوري اذ لا سند له في فتاوه (راجع الجزء الخامس من حاشية ابن عابدين صحيفة ١٩٠)

وحيث انه متضح من الحجة المقدمة من المدعي ان الاحتكار ليس مؤثماً بل هو مطلق فيكون مؤثماً وللمدعي المحكر حق اقرار والانتفاع بالعين

وحيث ان البناء في الارض المحتكرة هو عقار حقيقي وحق اقراره من الحقوق البينة المنقطة بالاموال الثابتة

خسة عشر يوماً غير ميداد المسافة ولم يد رغب الاخذ بها في الميداد المذكور كما جاء ذلك بالمادة (٧٥) من القانون المدني

وحيث ان الشار بين اشترى جميع القنارات بمبلغ معلوم معين وهو ٧٠٠٠ قرش فاذا لا يقال ان الثمن مجهول اذ بواسطة ثمن جميع القنارات المعلوم يمكن التوصل الى معرفة ثمن القنار المشفوع ولذلك يجب تعيين أهل خبرة لمداينة تلك القنارات وتخصيص ثمن لكل منها حسبما يستحق من أصل مبلغ ٧٠٠٠ قرش المذكور كما ويجب أن يبين الدكان المشفوع بها الواضحة بالحجة ومعرفة ما اذا كانت مجاورة للقنار المشفوع أم لا

وحيث من الضروري انتقال المحكة لمحكة قنار الشربة للاصلاح من سجلها على عقد المايعة المحرر للدعي عليها من والدها ومعرفة تاريخ البيع والاشياء المباعة ونمها وذلك اذا لم يقدم المدعي عليها ذلك العقد قلم الكتاب قبل الميداد الذي ستضربه المحكة للانتقال المذكور

المذكور صحيفة ٥٥٧ ما نصه (لو كان بعض الشفء غائباً يقضى بالشفعة للعاشر في جميع المبيع لاختلال عدم طلب الغائب لان الموهوم لا يمارض التحقق ثم اذا حضر الغائب وطلب قضي له فلو كان مثل الاول قضي له بالنصف ولو جاء الشفع الثاني فانه يطلب من الشفع الاول الذي قضي له لا من المشتري لان الشفع الاول قام مقام المشتري ولذا فليدعي الحق في اخذ جميع المشفوع بالشفعة ما دام لم يطلب غيره بها الاكن

وحيث فضلاً عن ان وكل المدعي عليها لم يقدم للمحكة ما يثبت علم المدعي ولا علم أخيه بالشراء فان علم أخيه لا يستلزم علمه وان مجرد علمه على فرض صحته لا يسطع حقه في الشفعة اذا ان المادة (٧٢) من القانون المدني تقضي بأن حق الشفعة لا يسقط الا اذا وقع من الشراء عقد أو امر يستبدل منه عدم قبول ملكية المشتري ولا شيء هنا من هذا القبيل ولا يسقط حق الشفع الا اذا كلفه المشتري رسمياً بإبداء رغبته في الشفعة ومضى

الفصل الرابع

ولاية القضاء فيه

٣٨٥ - الاستحكار والاستحجار عقداً

متباينان فالأجير تملك المنفعة لمدة مؤقتة مع بقاء الرقبة للمالك . أما التحكير ففيه بالعكس زوال بعض الملك لانه يحول المحكر حق الانتفاع بفقار وحق التصرف فيه كما يشاء في مقابل التزامه هو ومن

٣٨٤ - التقاضي الجزئي غير مختص بنظر

طلب متعبد الاحكار المتأخرة اذا كان حق المحكر نفسه متنازعا فيه (حكم ٥ دسبر س ١٨٩٥ ص ٢٩ س ٨ ن ع - قضية ديوان الاوقاف ضد صلوحه بنت منصور)

(حكم ١٤ يونيو ١٩٠٠ ص ٣٣٦ ن ١٢ غ - قضية البنك المصري ضد ديوان الاوقاف)

٣٨٨ - التثبت مما اذا كانت الارض مقرر عليها حكر أو لا داخل في اختصاص المحاكم الاهلية (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ١٨ ابريل ١٩٠١ - قضية سعيد باشا حليم ضد ديوان الاوقاف نمرة ٣٦٨ ص ١٨٩٩ - راجع ص ٢٢٦ جز ٣٠ ص ١٩٠١ خلا)

٣٨٩ - طلب الحكر كطلب الايرادات المؤبدة بقدر نصابه باعتبار ان الحكر مقابل فوائد رأس مال ينتج سبعة في المائة في السنة - راجع مادة ٣٩١ - مرافعات مختلط و ٣٤٦ - مرافعات أهلي (حكم ٦ يونيو ٨٨٩ ص ٢٢٢ س ١ ن غ - قضية بطرس بطرس ضويل ضد محمد أمين بكر)

وحيث ان الاستحكار تصرف في بعض الرقة لان مالك الارض يستقي لنفسه حق الرقة ويشترط على المحكر دفع الحكر اعترافاً بمجته وتأكيده
وحيث ان هذا الاشتراط فيه تكليف وقرير حق عيني على الارض المحكرة يصح مطالبة كل من انتقل اليه المين الوفاء به سواء انتقل اليه بطريق الشراء أو بأي سبب من اسباب التملك مثل الارث والوصية لان الحكر يطلب من ذي اليد

وحيث انه بناء على ذلك لا يكون طلب المحكر من الدعاوى الشخصية بل منقول الداخلة بحكم القانون في اختصاص القاضي الجزئي طبقاً للفقرة الرابعة من المادة ٢٨ من قانون المرافعات وانما هي دعوى عينية بال ثابت داخلة في اختصاص المحكمة المدنية الكلية

يتلقى الحق عنه بدفع أجرة للتولي على الوقف هي أشبه شيء بالايرادات المؤبدة

فدعوى تقصيص الحكر لا يمكن اذن رفعها امام المحاكم الجزئية قياساً على دعاوى الايجار خصوصاً اذا كانت قيمة الدعوى تزيد على ٢٠٠٠ قرش (حكم ٥ ديسمبر ١٨٩٤ ص ٣٥ ن ٧ غ - قضية ديوان الاوقاف ضد نخله صالح)

٣٨٦ - الحكر يختلف عن الايجار في انه حق عيني مقرر على عقار فهو من هذا القبيل خاصص لاحكام مخصوصة تختلف عن الاحكام السارية على الايجار

فالقاضي الجزئي اذا غير مختص بنظر دعوى طلب أحكار متأخرة اذا دفع المدعي عليه دعوى طالب الحكر بدفع ميس أصل الحق وجوداً وعدمياً

أما اذا كان متجمد الحكر ثابتاً بالكتابة وكان مبلغه جزئياً كان القاضي الجزئي هو المختص بنظر الطلب (حكم ٢ نوفمبر ١٨٩٩ ص ١٩ ن ١٢ غ - قضية متولي لا جوينتي ضد ديوان الاوقاف)

٣٨٧ - طلب المحكر من الدعاوى العينية المقاربة الداخلة في اختصاص المحكمة المدنية الكلية^(١)

(١) المحكمة:

حيث ان محكمة أول درجة أصابت في اعتبارها الاستحكار عقداً عينياً عتارياً لا يخول المحكر حق المنفعة قط بل يخوله أيضاً حق التصرف في البناء والفراس بما لها من حق القرار بالبيع وصائر أنواع التصرفات الشرعية

الفصل الخامس

التقادم

بالنسبة للتغير جميع الحقوق التي للمالك على ملكه
الشريعة الاسلامية الفراء مثل القوانين الاوردية
تعتبر ان الواضع يده على عقار بصفة مؤقتة لا يملك
الرقبة الا اذا حصل تغيير في سبب وضع يده تغييراً
متافياً ومتافراً لحقوق المالك الاصلي فالمحتكر لا ينفى
اذن من دفع الحكر الا اذا وضع يده على الارض
بطريقة مستمرة وبصفة مالك مدة ٣٣ سنة ابتداء
من تاريخ تغيير سبب وضع اليد

نسري أحكام القانون على الحكر في جميع
المسائل الخاصة بكيفية اقتضائه واثباته ووفائه وبالجملة
في كافة ما يترتب عليه من الاحكام التغير المتعلقة
باصل الوقف فلا احكار تسقط اذا بمضي خمس
سنوات هلالية مثل المراتب والفوائد والاجر وكافة
ما يستحق دفعه سنوياً أو بمواعيد غير أقل من سنة
تحصل الاحكار على واقع الاجرة المربوطة على
الارض في الاصل مادام لم يحصل التراضي ولم يحكم
القاضي بتغير ذلك (حكم ١٢ مارس سنة ١٨٩٦ ص ١٦٥
س ٨ من ع - ديوان الاوقاف ضد ورثة جيراني
مقصود)

٣٩٠ - متأخر الاحكار تسقط المطالبة به بمضي
خمس سنوات (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ١٨
ابريل س ١٩٠١ - قضية سعيد باشا حليم ضد ديوان
الاوقاف نمرة ٣٦٨ س ١٨٩٩ - راجع ص ٢٢٦ جز ٢٠
س ١٩٠١ خلا)
٣٩١ - أصل الحكر يسقط بمضي ٣٣ سنة
(محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢٠ ديسمبر س
١٩٠٤ - قضية ديوان الاوقاف ضد محمد الشوربجي نمرة
٢٥٢ س ١٩٠٣ - راجع ص ٥٥٠ جز ٣٠ س ١٩٠٤ خلا)
٣٩٢ - ان الاعيان الموقوفة ما زالت خاضعة
لاحكام الشريعة الاسلامية الفراء التي كان معمولاً
بها من قبل سريان قوانين الحاكم المختلطة لجميع
المسائل المتعلقة بكيفية انتقال ملكية اعيان الوقف
يجب ان تطبيق عليها قواعد وأصول الشرع لا
احكام منصوبات القوانين المختلطة لاسيا احكام
القانون الخاصة بكيفية تملك الاعيان الثابتة بمضي
اللمدة المنصوص عليها في المادة ١٠٢ و ١١٧
الحكر حق عيني بطبيعته وهو عبارة عن
الاجرة التي يتقاضاها مالك الرقبة من المحتكر ويد
المحتكر بالنسبة للمالك الاصلي يد مؤقتة ولو كان له

مدني مختلط و ٢١١ أهلي) - (حكم ٣١ ديسمبر
١٨٩٠ من ١٠٣ ن محس ٣ - دبروات الاوقاف
ضد برانشي)

٣٩٣- بحسب أحكام الترممة الاسلامية القراء
لا تسمع دعوى الوقف بعد ٣٣ سنة
ان الحكر يسقط بمضي ٥ سنوات (مادة ٢٧٥)

الفصل السادس

متفرقات

من محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٤ فبراير سنة ١٨٩٧

يتعلق بالادارة

وحيث ان الامر العالي الصادر في ١٦ يونيه سنة ٨٨٠
يقضي بان القارات والسرائيات وملحقاتها المذكورة فيه قد
صارَت ملكاً للحكومة وألحقت بالاملاك الاميرية المدة
للمنفعة العمومية

وحيث ان من ضمن تلك السرايات صار ذكر
(سراي الرمل وجميع ما يتبعها من الابنية والعلاقات
ولاسطيلات وفيها من الملحقات الكائنة بالرمل بالقرب
من الاسكندرية)

وحيث انه لا شك في ان قصد الحكومة كان باخذ
السرايات وملحقاتها أخذ الارض أيضاً القائم عليها تلك
السرايات

وحيث ان الاحتكار هو عقد ايجارة يقصد به استبقاء
الارض الموقوفة مقررة لبناء والتعلي أو لفراش أو لاحدهما
وحيث انه يتضح من ذلك ان الحكر هو نوع من
الاجارة والحكر هو مؤجر

٣٩٤- ترول صفة الوقف عن الاراضي

ويسقط حق الحكر المقرر عليها اذا دخلت ضمن
الاملاك الاميرية العمومية - فالامر العالي الذي
صدر في ١٦ يونيه سنة ١٨٨٠ يجعل المقارات
والسرايات المذكورة فيه ملكاً للحكومة وملحقة
بالاملاك الاميرية المدة للمنفعة العمومية قد ادخل

ضمنها الاراضي المحتكرة القائمة عليها تلك السرايات
ضمن املاك الميري فلا يجوز اذن بعد ذلك لديوان
الاوقاف مطالبة الحكومة بالحكر لان الحكر
ضرب من الايجار ومن يدعي بأجرة يدعي بملكية
الارض والارض هنا أصبحت ملكاً للحكومة فلا
يمكن مطالبتها بايجار ارض مملوكة لها^(١) (حكم صادر

(١) المحكمة :

حيث ان المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية
تقضي بانه ليس لهذه المحاكم أن تحكم فيما يتعلق بالاملاك
الاميرية العمومية من حيث الملكية ولأن نزول معنى أمر

هذا الحكم بصفته خارجاً عن الخصومة عملاً بالمادة ٤١٧
(حكم ١٧ مايو سنة ١٨٩٤ س ٦ ص ٢٨٢ ن ٤ -
قضية ديوان الاوقاف ضد الحكومة)

٣٩٦ - وكذلك لا يجوز لديوان الاوقاف
تطبيقاً لنص هذه المادة ان يدخل بصفة خصم
ثالث في خصومة من هذا القبيل قائمة بين المحتكر
وبين الحكومة بدعوى المحافظة على الحقوق التي
تنازعها المحتكر مع الحكومة لان حقوق المحتكر
مستقلة تمام الاستقلال عن حقوقه (حكم ٢٢ يونيو
س ٨٩٤ ص ٩٣٣٠ ن ٤ بديلة اسكندرية ضد ورثة كورس)
٣٩٧ - اذا حكرت جهة الوقف ارضاً من
اراضيها لآخر فبني عليها بناء فتح فيه فتحات لم
تراع فيها المسافات المقررة قانوناً في المادتين ٦١
و ٦٢ من القانون المدني كان للجار اختصاص صاحب
البناء دون جهة الوقف لالزامه بمراعاة احكام القانون
(حكم ٨ فبراير س ١٨٩٩ ص ١١٩ س ١١ ن ٤ -
قضية برمشا ضد ديوان الاوقاف)

٣٩٨ - اذا نص في عقد التحكير ان المحتكر
ملزم عند البناء على الارض المحكرة بأن يركب
قضباناً من حديد في الشبايك المطلة على ارض
الوقف المجاورة دل ذلك على ان المحتكر له حق فتح
شبايك على ارض الوقف واذا ثبت له هذا الحق
وجب على الوقف رعاية حقه بمراعاة المسافة المقررة
في القانون لحق ارتفاق النظر (حكم ٥ ابريل س ١٩٠٥
ص ١٩٤ س ١٧ ن ٤ - قضية بطرس رباطو ضد
ذو الحياة هاتم)

في قضية ديوان الاوقاف ضد نظارة المالية نمرة ١٠٠ سنة
١٨٩٦ - راجع ص ٧٦ جز اول س ١٨٩٧ خلا -
٣٩٥ - اذا تداعى عقار مبني على ارض
محكرة الى السقوط فهدمته الحكومة وأدخلت
جزءاً من الارض في المنافع العمومية وقام نزاع
بعد ذلك بين الحكومة والمحتكر حكمت محكمة
الاستئناف على الحكومة بان تدفع الى المستحكر
أولاً - قيمة حق الاحتكار الذي حرم منه بنزع
جزء من الارض المحكرة اليه وادخالها ضمن المنافع
العمومية . ثانياً - ما نقص من قيمة ما يبق له
من الحقوق - ففضاء المحكمة لا يمكن ان يمس مطلقاً
حقوق الوقف نفسه المالك للارض لان حقوق
الوقف مستقلة تمام الاستقلال عن حقوق المحتكر
ومباينة لها تماماً
فبناء عليه لا يجوز لديوان الاوقاف الطعن في حق

وحيث انه ظاهر ان من يدعي بأجرة أرض يدعي
ضماً بملكيتها أوجب الانتفاع بها اذا اساس للدعوى
بالأجرة الا الملكية أوجب الانتفاع
وحيث انه في هذه الحالة لا يلتفت الى ما يقوله ديوان
الاوقاف بانه لا يعطى في الامر المالي الصادر في ١٦ يونه
سنة ٨٨٠ ولا ينازع في ملكية الحكومة لان نفس طلب
الحكر هو عبارة عن النزاع في الملكية
وحيث انه في هذه الحالة تقع هذه القضية تحت احكام
المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية وعليه يمتنع قبول
المسئلة التريعية المقدمة من مندوب نظارة المالية والحكم
بعدم الاختصاص

الباب العاشر

الخلو والمرصد والكردار والكذك

فهرست

حده - صاحب المرصد حق حبس أعيان الوقف والانتفاع

بها إلى أن يستوفي دينه - له الخيار بين مطالبة الناظر بدفع

دينه وبين اقتطاعه من أصل الأجرة - جواز تأجير الوقف

لمدة مستهيلة لحين وفاء دينه - عدم جواز الحجز تحت

يده على إيجار أعيان الوقف التي يجوزها (٤٠٥ و ٤٠٦)

الفصل الثالث - الكذك

- تعريف الكذك (٤٠٧)

الفصل الرابع - الكردار

- حد الكردار وحكمه (٤٠٨)

الفصل الأول - الخلو

حد الخلو - الفرق بين الخلو وبين التحكير وعقد

الاجارين - للناظر ان يسترد أعيان الوقف بعد هدم

البناء أو قلع الأشجار - ما يترتب على اخراج صاحب الخلو

من خلوه من الاحكام (من ٣٩٨ إلى ٤٠٢ راجع أيضاً

نبذة ٤٠٤) - حق صاحب الخلو بعد احتراق دار الوقف

(٤٠٣) - لا يثبت الخلو الا بقصد رسمي - الخلو حق

شخصي لا حق صفي (٤٠٤)

الفصل الثاني - المرصد

الفصل الاول

الخلو

وضع يده على الارض المحكرة مؤبداً في مقابل

دفع المحكر

وبناء عليه يجوز لناظر الوقف عند فسخ الاجارة

ان يسترد أعيان الوقف من ذي اليد عليها اذا

٣٩٩ - الخلو عبارة عن عقد اجارة من

الناظر الى المستأجر مع اعتراف الوقف بملكية صاحب

الخلو للمباني والفراس القائمة عليها ويختلف عن

التحكير في ان التحكير يعطي لمصاحبه الحق في

منازيح ضد محمد بك بارودي - راجع م ر خ م ٦ -

ريع الوقف عن الترميم في تحويل المستأجر حق البناء على ارض الوقف أو تصير اعيانه أو الانتفاع مؤبداً بما بناه حقاً مؤبداً يورث عنه الى ما شاء الله في مقابل جعل يدفعه مسابقة يسى حكراً مع بقاء ملكية ربة الارض لجهة الوقف وحيث انه فضلاً عن حق التحكيم يوجد في الشريعة الاسلامية الفراء عقدان آخران ألا وهما عقد الاجارين وخلو الانتفاع الفرض منها صون كيان اعيان الوقف لمدة مؤبدة

فقد الاجارين مئة أحكامه في لائحة ٧ جادى الاولى سنة ١٢٨٧ في الباب الرابع في المادتين ٤ و ٦ وحيث انب خلو الانتفاع مشابه لعقدي التحكيم والاجارين في انه يقبل التوارث فيه والفراق عنه للغير ويختلف عنها في أن يد صاحب الخلو ليست مؤبدة اذ يجوز لجهة الوقف الرجوع عنه ويختلف أيضاً عنه في ان عمل الخلو ليس انشاء عمارة جديدة أو عمارة موجودة بالفعل بل محله عمارة متخربة محتاجة للرممة الضرورية

وقد بحث العلامة ابن عابدين في هذا المقد وفي ماهيته كما بحث فيها أيضاً فقوى العلامة نصر الدين وكتاب الاشباه والنظائر وكتاب العلامة نور الدين وقد صرح العلامة ابن عابدين ان يد صاحب الخلو ليست يداً مؤبدة وان جهة الوقف يجوز لها ان تخرج صاحب الخلو من خلوه

فن البث اذن البحث في مشروعية هذا المقد أوسع مشروعيته ما دام نظار الاوقاف في مصرد قد صدوه مراراً وتكراراً وقد جرى عرف البلد على احترامه وتأيدته . والنظار ان الفرض من هذه القود الثلاثة المحافظة على اعيان الوقف التي ليس لها مال ولا ريع أو لها ولكنه يقتضي

تصرف فيها صاحب الخلو بعد هدم البناء أو قلع الاشجار القائمة عليها (حكم ٢٨ ديسمبر ١٨٩٩ ص ٥٣ س ١٢ م خ - قضية ابراهيم انظر جلي ضد ادريس بك راضب)

٤٠٠ - الخلو يختلف عن الحكم والاجارين في ان الخلو لا يعطي صاحبه حق الانتفاع والقرار مؤبداً بل يعطيه حقاً مؤقتاً يسقط بمجرد رجوع جهة الوقف فيه

اذا اخرج الوقف صاحب الخلو من خلوه وجب عليه ان يدفع له مبلغاً مساوياً لما زاد في قيمة العقار بسبب الترميمات الضرورية أو النافعة التي اجراها^(١) (حكم بتاريخ ٢٤ مارس س ١٨٨١ - قضية

(١) المحكمة

حيث ان اراضي البناء بحسب حكم الشريعة الاسلامية الفراء كانت تسقط عنها ملكية مالكيها اذا اهدم البناء ولم يعمد المالك لحالته الاصلية ولذلك كنت ترى الملاك يوقفون املاكهم لانهم يمدون في الوقف أعظم ضمانة لاستبقاء ملكية الاراضي ومنعتها لم ولورثتهم من يهدم لانه من الاصول المقررة في مواد الاوقاف

١ ان الاراضي الموقوفة لا يمكن ان تباع ولا تزجر اجارات مستطيلة

٢ وان يبدأ من خلالها بالصرف على ترميمها وتصويرها تكون دائماً أبداً عمارة غير خربة وحيث ان الشريعة الاسلامية الفراء وعوائد اهلها جرت على توفير اسباب الحيطعة لبقاء وصون اعيان الوقف ومن ضمن الضمانات المقررة حق اصحاب النعمة عند ما يضيّق

المقدّم اسم (الخلو)

يجوز لجهة الوقف الرجوع في هذا المقدّم وإخراج المستأجر بشرط أن تدفع له مقدّمًا مبلغًا من المال مساويًا لما زاد في قيمة المقارنات بسبب البناء التي أجراها وربّحت هذا الحق لجهة الوقف حتى لو شرط ما يخالفه (حكم ٢٤ ديسمبر ١٨٨٥ م ر غ جزء ١١ ص ٢١) — قضية وقف عبد الباقي الشريبي ضد ودة جرحس مك

٤٠٣ — إذا ترك التولي على الوقف منفعة الدار الموقوفة لشخص بأجرة زهيدة ولأجل غير معين وكلفه بإجراء المرمات الضرورية وإعادة ما أتهدم من البناء كان عقده عقد خلو لا عقد تحكّير أو إيجارين

ولو وقف فسخ عقد الخلو متى شاء بشرط أن يدفع للباني مبلغًا مساويًا لما زاد في قيمة المقارنات بسبب المرمات الضرورية والنافعة التي أجراها (حكم تاريخ ٢٣ مارس ١٨٨٧ جزء ١٢ ص ١٠٩ ر غ — قضية الست إريس أرمة جورجيداس ضد وقف أبو هيف)

٤٠٤ — لصاحب الخلو الذي أجرى ترميم دار الوقف المؤجرة إليه الحق عند فسخ عقده في طلب مبلغ من المال مساويًا لما زاد في قيمة المقارنات بسبب الترميمات التي أجراها وله هذا الحق حتى لو احترقت الدار خصوصًا إذا ثبت أن صاحب الدار استولى على تعويض يعادل قيمة ما احترق (بسبب الحوادث المرورية

٤٠١ — إذا أفسخ عقد الخلو فلا يجوز لجهة الوقف إخراج صاحب الخلو من خلوه إلا إذا دفعت له قبل إخراجها مبلغًا مساويًا لما زاد في قيمة المقارنات الموقوفة بسبب الممارات والمرمات الضرورية والنافعة التي أجراها (حكم ١٦ فبراير ١٨٨٢ جزء ١٠ ص ١٠٦ م ر غ — راجع حكم ٢٢ مارس ١٨٨١ ص ٦ م ر غ)

٤٠٢ — إذا تخربت أعيان الوقف ولم يكن له مال كاف لترميمه وتمييره جاز إعطاؤه لمستأجر لمدة غير معينة وبأجرة زهيدة ليقوم بما تحتاج إليه من المارة الضرورية والنافعة ويطلق على هذا عن الصرف على الانشاء والمارة والتجديد والترميم — وبناء عليه لا يمكن القول بأن التوقف وحده له دون الناظر حق امضاء وقبول مثل هذه العقود

وإذا قرّر ان الخلو لا يعطي لصاحبه حق وضع اليد مؤبدًا على أرض الوقف وإن جبة الوقف تملك الرجوع فيه تعين القول بأن جبة الوقف باستردادها إيمان الوقف من صاحب الخلو ملازمة بأن تدفع له مبلغًا مساويًا لما زاد في ثمن المقارنات بسبب المارة التي أجراها صاحب الخلو وهذا مستند صراحة من الباب الخامس والثلاثين من كتاب خليل ابن اسحق الذي ترجمه العلامة بيرون حيث نص على أن (من شيد بناء على أرض موقوفة كانت له ملكية ما بناه ويبقى للباني الخبايا بين هدم ما بناه أو قبض قيمة الاخاص مستحقة القتل اذا استطاع الوقف دفع قيمتها وكان البناء غير لازم أو نافع للوقف أما اذا كانت المارة ضرورية أو نافعة فيخص من رج الوقف مبلغ لمداد قيمتها ...)

الاطلب قيمة ما زاد في ثمن العقار بسبب العمارة التي أجراها^(١) (حكم ٢٨ فبراير ١٨٨٤ جزء ٩٠ ص ٧٥ م دغ — قضية بر باره ذكا ضد وقف الراكشي)

(١) المحكة :

حيث ان خلو الانتفاع لا ينقد الا بقصد رسمي وهذا هو رأي العلامة ابن عابدين الذي يمدن التفات في تفسير أحكام الشريعة الاسلامية الفراء وهو رأي محكمة الاستئناف المختلة التي جرت عليه أيضاً
وحيث ان العقود المقدمة في الدعوى هي كلها عقود عرفية ولذا لا يمكن تنشئة احكام الخلو عليها

في سنة ١٨٨٢ (حكم تاريخه ٢ يونيو ١٨٨٧ جزء ١٢ ص ١٧٣ ن م — قضية الست بر باره زوكار وآخرين ضد وقف الراكشي)

٤٥٥ — لا ينقد الخلو الا بقصد رسمي

تمليك منفعة العقار لمدة مؤقتة تحت شرط جواز الرجوع فيها لا يعطي لصاحب المنفعة حقاً عينياً على العقار بل يعطيه حقاً شخصياً ولا يمكن ان يملك بعضي المدة الطويلة معا طالما اذا اخرج صاحب المنفعة من العقار فليس له

الفصل الثاني

المرد

عمارة الوقف الضرورية لعدم وجود غلة في الوقف يعمرها (اختيار بين مطالبة الناظر دفع دينه من غلة الوقف وبين اقتطاعه من أصل الاجرة
لهذا جاز للناظر ان يؤجر عقار الوقف لمدة مستطيلة حين وفاء دين المستأجر ولا يجوز للدائنين الآخرين ان يحجزوا تحت أيدي هذا المستأجر على ايجار ذلك العقار (يعقوب يوسف ضد ديوان الاوقاف — حكم ٦ ابريل ٨٩٨ من ٣٣٠ ص ١٠ ن م دغ)

٤٥٦ — اذا احتاجت عقارات الوقف للتمير الضروري ولا مال في الوقف جاز للناظر ان يأذن المستأجر بتميرها والصرف عليها من ماله وما يصرفه يكون مرصداً له على الوقف بخوله حق حبس العين الموقوفة تحت يده والانتفاع بها الى ان يستوفي دينه (حكم ٣٣ يناير ١٩٠٢ ص ١٠٢ ن م دغ — قضية علي فرج ضد كادربنوس)
٤٥٧ — لصاحب المرصد (والمرد هو دين على الوقف صرفه المستأجر من ماله باذن المتولي في

الفصل الثالث

الكذك

ادعى بأن له كذكاً على أرض انطوى تحت دعواه
أقراد منه بأن الأرض وقف
لا تملك أرض الوقف إلا بعد ثلاث وثلاثين سنة
(حكم ٧ فبراير ١٩٠١ ص ١٤٠ س ١٣ ن مخ - قضية
محمد السلاوي ضد ديوان الاوقاف)

٤٠٨ - الكذك يطلق على ما يبنى مستأجر
أرض الوقف من ماله لنفسه باذن المتولي سواء جعل
بناؤه حانوتاً للتجارة أو للمصناعة
يكون الكذك على الأرض الموقوفة فن

الفصل الرابع

الكردار

نظرها في ذلك ليس واقفاً في أصل الوقف ولا مائلاً
بحكم المحاكم الشرعية الذي لم يتعرض لتعيين أجر المثل^(١)
(محكمة طنطا حكم استثنائي رقم ١٠ يونيو ١٩٩٧ -

(١) المحكة :

حيث أن الكردار على ما هو مذكور في القاموس وغيره
من كتب الفقه هو مثل البناء والأشجار والكبس إذا كبسه
من تراب قله من مكان كان يملكه الكبس
وحيث أن المنصوص عليه في تشريع الفتاوى الحامدية
من باب مشد المسكة أن صاحب الكردار يثبت له حق
الترار بأجرة مثل الأرض خالية عن الكردار حيث لا ضرر

٤٠٩ - إذا كبس انسان أرض وقف يتراب
مملوك لنفسه أو أحدث بناء أو غرس أشجاراً فيها
باذن المتولي عليها سمي ذلك كردار وحكم الشريعة
النراه فيه هو أنه لا يصح نزاع الأرض من يد من
أجرى فيها ذلك متى كان قائماً بدفع أجرة مثله قبل
اصلاحها وله حق الاستمرار عليها حيث لا ضرر
على الوقف
فإن تعذر تحديد أجر المثل وقام التنازع فيه
كانت المحاكم الاجلعية هي المختصة بنظره اذ يكون

| | |
|--|---|
| محمد القصبی — راجع ض س ٤ ص ٤١١ عدد ٢١) | قضية ديوان الاوقاف مستأنف ١٢٩ س ١٨٩٧ ضد السيد |
| ادعاه من الزيادة . اه ومنه يعلم حكم الكردار المذكور وحيث ان المتنازع فيه الآن ليس متفقاً بأصل الوقف بل هو في الاجرة وهذا عما ينظر امام المحاكم الاهلية — | على الوقف وان أبي الناظر نظراً لجهة صاحب الكردار وجهة الوقف وهذا اذا ثبت ان الكردار وضع باذن المتولي على الارض |
| على ان النظر في ذلك لا يكون فيه قض ولا مساس بالحكم الشرعي السابق ذلك بل هو تنفيذ له اذ تبين مما هو مذكور في ان بقاء الارض المذكورة تحت يد المدعي ما دام يدفع أجر المثل الآن تنفيذ لما قضاه هذا الحكم والمنوع هو العرض لقضائه أو صحت وعلى ذلك طلب ديوان الاوقاف الحكم بأجر مثلاً الآن لا أجرها الماضي في محله خلافاً لما ذهبت اليه محكمة اول درجة | وحيث ان الاعلام الشرعي الصادر بتاريخ ٢٧ صفر سنة ١٢٧٢ مضمونه الحكم بإبقاء الارض المتنازع فيها تحت يد السيد محمد امام القصبی وبعدم نزحها من يده لتفريه حيث كان قائماً بدفع اجرة مثلاً قبل الاصلاح ويكون له حق القرار فيها |
| وحيث انه قد انتصح بما تقدم ان واضع اليد على الارض مزم بدفع أجر المثل قبل الاصلاح وهذا انما يكون بعد معرفة حالة الارض قبل اصلاحها لكي يمكن تقدير أجر المثل في وقت وضع اليد وفي الزمن الحاضر | وحيث انه مذكور في تفريح الفتاوى الحامدية من كتاب الاجارة نمرة ١٢٩ ما مضمونه انه اذا تنازع الناظر على ارض الوقف وصاحب البناء فيها في أجر المثل بان ادعى صاحب البناء ان ما يدفعه في مكانه هو أجر المثل والناظر يدعي ان أجر المثل زائد عما يدفعه صاحب البناء ولا يثبت للناظر فالحكم ان القول يكون لصاحب البناء وعلى الناظر اثبات ما |

الباب الحادي عشر

شرط الواقف

فهرست

— شرط القضا لا يفيد حتى بيع أعيان الوقف
ولا رهنها — تفسير شرط القضا (٤١٠)
— شرط جواز بيع أعيان الوقف بغير باطلاً لكن

فصل — اشتراط الشروط العشرة لكل من
ذرية الواقف وإباحة التكرار — شرط
مستعمل (٤٠٩ مكررة)

لمن كان موجوداً قبل الوقف (٤٢٤)
 — شرط حرمان من يستبدن من الموقوف عليهم (٤٢٥)
 — العبرة بالانقضاء والمغاي مساً (٤٢٦) —
 قول الوقف (ثم من بعد كل منهم على أولاده) — أوقاف متعددة بسدد الأولاد (٤٢٧ و٤٢٨)
 شرط التفاضل (٤٢٨)
 — الديون المترتبة في ذمة المتوفي وقد جعل وقفه وتركه محلاً لوقفها (٤٢٩)
 — إذا سكت الوقف عن يتخل إليه نصيب من يموت عقباً (٤٣٠)
 — ترتيب الأفراد وترتيب الجلة — المراد منها — قس القصة عند موت آخر الطبقة الأولى (٤٣١)
 — الأصل في توزيع الرجع ان يكون بالتساوي — ذكر التفاضل في الطبقة الأولى لا يكون دليلاً عليه في غيرها — اشتراط انتقال نصيب القسم للشاركين في العدة والاستحقاق — قس القصة على الأحياء والأموات (٤٣٢)
 — من مات عقباً — احوال (٤٣٣)

الانقاف يقع صحيحاً (٤١١)
 — رأي آخر يقول بطلان الوقف عند اشتراط جواز البيع (٤١٢)
 — المراد بقول الوقف (تمذرع الوقف) — المراد بسور المدفن — الانكار المتأخر لا يرفع الاقرار المتقدم (٤١٣)
 — الترتيب على الطبقات وعدم بيان نصيب من مات بعد الاستحقاق (٤١٤)
 — الشروط العشرة — عدم اشتراط التكرار — الوقف يملك تغيير شرط النظر فقط وتكراره (٤١٥)
 — الفقيرة — المدلول الشرعي — النفقة — استحقاقها في الوقف — العادة والعرف (٤١٦)
 — عدم النص على من يرجع إليه نصيب من يموت من المستحقين (٤١٧)
 — الطبقات الجلية والطبقات النسية (٤١٨)
 — شرط النظر للارشد فالارشد — حالات (من ٤١٩ الى ٤٢١)
 — عند الاطلاق والتسميع يكون الوقف على الاستغلال دون السكنى (٤٢٢)
 — لفظ اذا للاستقبال (٤٢٣)
 — الوقف على من سيحدث من الأولاد نفي

فصل

٤٠٩ مكررة — اذا كان الوقف جعل لكل من فديه الشروط العشرة التي منها الادخال والاخراج وتكرار ذلك فيكون هذا الشرط معطلاً لانه يصح بذلك الشرط ان كل واحد من ذرية الواقف يملك

ما ذكر وعملك تكراره ولو أخرج كل واحد منهم غيره وأدخل نفسه ملك غيره ان يفعل عكس ذلك مراراً وتكراراً وهذه الحالة يكون الادخال والاخراج دورياً بالنسبة لجميع ذرية الواف (قرار شرعي رقم ٣٠ يوليو ١٩٠٣ ضد محمد افندي الحسيني شتا - راجع ص ١٤٨ عدد ٧ ل شر س ٢)

٤١٠ - شرط (التقصان) الذي يحفظه الواف لنفسه في كتاب الوقف لا يعطيه حق بيع أعيان الواف ولو رهنها - حتى انه لو أفاد الشرط هذا المعنى لوقع باطلاً كأنه لم يكن لمخالفته لطبيعة الوقف وللأحكام السارية عليه

شرط التقصان يحمل معناه على تغيير كيفية توزيع ريع الوقف بأخراج بعض المستحقين أو تقيص حصصهم (حكم ٢٦ أبريل ١٨٩٣ ن غس ٥ ص ٢٠٤ محمد نجاتي ضد البنك القاري)

٤١١ - القاعدة انه لا يجوز بيع أعيان الوقف ولا التصرف فيها رغبة فاذا شرط الواف لنفسه حق التصرف في ربة الوقف ولو بالبيع وقع الايشاف صحيحاً والشرط باطلاً كأنه لم يكن (ورثة راغب باشا ضد يوسف فرعون - حكم ١١ مايو ١٨٩٢ ن غس ٤ ص ٤٣١)

٤١٢ - اذا شرط الواف لنفسه حق التصرف في أعيان الوقف بطل الوقف وجاز للواف رهن الاطيان غاروقة (يوسف فرعون ضد ورثة راغب باشا - حكم ١٣ أبريل ١٨٩٥ ص ٢٠٩ ن غس ٧)

٤١٣ - اذا شرط الواف ان يصرف من ريع وقفه على عمارة مدفن جده اذا تضرع وقف جده الشروط فيه عمارة المدفن - فالمراد بتضرع الريع من كلام الواقفين ان يفقد الريع لا ان يوجد ويصرف في مصارفه فلا يصرف من الوقف الثاني على عمارة المدفن مادام للوقف التابع له المدفن ريع - ووالمدفن ليس منه وان أحاط به فلا يصرف من ريع الوقف على عمارة السور في حين ان الواف شرط ان يصرف منه في عمارة المدفن

اذا أقر بأنه ساكن في منزل الوقف ثم أنكر السكنى وقال ان الساكن غيره فالانكار المتأخر لا يرفع الاقراو المتقدم (قرار شرعي رقم ٩ فبراير ١٩٠٧ في قضية محمد جوهر وآخر مرة ٦ س ٩٠٦ ضد محمد افندي حسن التشار - ل شر س ٦ ج ٩ ص ٢٠١) ٤١٤ - اذا شرط الواف في وقفه الترتيب

على الطبقات ولم يتعرض لنصيب من مات بعد الاستحقاق فينشد يحجب أهل كل الطبقة أهل التي تليها حتى لا يستحق أهلها شيئاً ما بقي واحد من الاعلى منها وكلامه على من مات قبل الاستحقاق لا أثر له في هذا (قرار شرعي رقم ٢٢ مايو ١٩٠٧ - في قضية محمد البرجي الخياط ضد الحاج يوسف حسين مرة ٤١٢ س ١٩٠٦ - راجع ل شر س ٦ عدد ١٠ ص ٢٢٩)

٤١٥ - الواف اذا شرط لنفسه الادخال والاخراج والاعطاء والحرمان ولم يشترط التكرار،

لمن يبقى الى ان يتخوضوا اجمعين (قرار شرعي رقم ٤ ابريل س ١٩٠٣ - قضية السات ترنجيا وبه وزعه ضد سمو الجناح العالي - راجع لشرس ٣ ص ٤١ عدد ٧) ٤١٨ - ان المصوم اذا افقوا على شرط الوافق وقال للمدعي عليه ان ما يحكم به شرعاً هو الذي يكون عليه الممول فيبان الحكم الشرعي على حسب ما يقتضيه شرط الوافق لا يتوقف على صحة الدعوى

اذا قال الوافق فيمن مات عقيماً (فان لم يكن له اخوة ولا اخوات فلا قرب الطبقات للمتوفي من أهل هذا الوفق) فالنصوص عليه شرعاً ان المعتبر طبقات الاستحقاق الجميلة لا طبقات الارث النسبية ودعما كان الاقرب طبقة أبعد نسباً واذا وقع تطبيق الوافق وترتيبه في أهل نسب واحد لا يكون مناط الاستحقاق الا ذلك الترتيب والتطبيق دون الانساب وطبقاتها (قرار شرعي رقم ١٦ نوفمبر س ١٩٠٣ - في القضية نمرة ٣٨٥٣ س ١٩٠٢ من عبد الرحمن افندي المزباني وآخرين ضد سعيد بك المزباني - راجع لشرس ٢ ص ٣٢٢ عدد ١٠)

٤١٩ - اذا جمل الوافق شرط النظر للارشد فالارشد من ذرية الى اقراضهم ثم من بعدهم يكون النظر للارشد فالارشد من عقائه ثم للارشد فالارشد من ذريتهم للذكور من كل منهم فقط . يكون ذلك حالين متباينين لان قول الوافق للذكور من كل

لنفسه وقت صدور الوفق فاذا حصل منه اخراج أو ادخال في الوفق بمقتضى الشرط المذكور فالصرح به شرعاً انه لا يملك اخراج من أدخله بعد ذلك

الوافق يملك تغيير شرط النظر فقط وتكراره وان لم يشترط (الحكمة العليا الشرعية حكم استئنافي صادر بتاريخ ٢٠ ديسمبر س ١٨٩٩ - في دعوى محمد بك ثابت ضد جليله هاتم - راجع لشرس ١ ص ١٦٢ عدد ٧)

٤١٦ - المادة والعرف يرجع اليهما في النفقة في مسائل كثيرة - الفاظ الواقفين تبنى على عرفهم - ترك الحقيقة بدلالة الاستعمال والمادة - مطلق الكلام بين الناس يحمل على المتعارف بينهم متى شرط الوافق لمن تكون محتاجة من بناته وبنات اولاده الذكور وبنات الذكور من ذرية أن يصرف ما يكفيها يكون ذلك دليلاً على ان البنات الموصوفة بما ذكر تستحق النفقة في الوفق المشروط لها فيه متى كانت هي فقيرة بذاتها من غير نظر الى غنى والدها (قرار شرعي رقم ٣ يناير س ١٩٠٣ - في القضية نمرة ٣٢٤ من الست لبيه بنت احمد بك شريف ضد احمد بك الشريف - راجع لشرس ٢ ص ٢٥٦ عدد ١١)

٤١٧ - ان لم ينص الوافق في كتاب وقفه على من يرجع اليه نصيب من يموت من المستحقين ولم يبين جهة مصرفه فالحكم في ذلك ان يرجع لاصل غلة وقفه فيكون نصيب كل من مات منهم

خديجة بنت السيد مصطفى ضد سالم سيد احمد نوار -
ل شرس ٣ ص ١٨٤ عدد ٨

٤٢١ - ان قول الواقف في شرط النظر ثم
للارشد من عقائهما ثم للارشد من اولاد عقائهما
لا يقتضي انقطاع النظر عنه وجود عتقاه لاحدهما
فقط أو أولاد عتقاه لاحدهما كذلك بل يقتضي
استحقاق الارشد للنظر مطلقاً سواء كان من
عتقائهما أو من عتقاه أحدهما عند وجود عتقاه
لاحدهما فقط وكذا الارشد من أولاد عتقاه أحدهما
عند وجود أولاد عتقاه لاحدهما فقط ويكون

المعنى ثم للارشد ممن يوجد من ذكر - يدل على
ذلك ما نص عليه في الخصاص من أنه لو وقف على
ولد زيد وعلى ولد عمر ولم يوجد لعمر مثلاً أولاد
يختص به أولاد زيد (قرار شرعي رقم ١٨ مايوس ٩٠٥
في القضية نمرو ٣٩ س ١٩٠٤ من الست حفيظة وآخر ضد
حسن سعد الله - راجع ل شرس ٤ ص ٦٦ عدد ٣)

٤٢٢ - ان البناء في أرض الوقف يكون
لوقف الا في حالتي ما اذا كان الباني هو الواقف
من مال نفسه وأطلق أو كان الباني هو التولي من
مال نفسه واشهد أنه له كما نص على ذلك شرعاً

ان الواقف اذا عم لاولاده الموقوف عليهم
ابشده في الانتفاع بالوقف سكناً واسكاناً وغلة
واستئلالاً وأطلق عند أولولة الوقف الى أولاد كل
منهم الذكور وذرياتهم (والوقف على الاستئلال كما
صرحوا) يكون على الاستئلال لا السكنى كما به

منهم فقط لا يرجع الى أولاد الواقف وذريته سواء
قلنا ان الوصف يرجع الى جميع التماثلات أو الى
المعطوف الاخير . وعلى هذا يكون النظر للارشد
فالارشد من ذرية الواقف ولا يختص بذلك الذكور
منهم وتكون دعوى المدعي انحصار النظر في الذكور
من ذرية الواقف غير صحيحة وما أنبى عليها من
قرار التكييف بالينة غير صحيح (قرار شرعي رقم ١٧
يولي س ١٩٠٤ - في القضية نمرة ١٠ س ١٩٠٤ من
الشيخ شندي الحبشي ضد محمود بك الحبشي - راجع ل
شرس ٣ عدد ٧ ص ١٥٥)

٤٣٠ - ان قول الواقف في شرط النظر
(ويكون النظر على الثلثين باقي ذلك لمن يكون
مستحقاً لذلك كل منهم بقدر حصته من ذلك)
يقتضي ان النظر على كل حصة من تلك الحصص
لمستحقها لا فرق في ذلك بين الطبقة التي تلي
الواقف وغيرها ولا ينافي ذلك قوله بعد هذا (ثم
للارشد فالارشد من كل طبقة مستحقة من
الموقوف عليهم الى حين اقراضهم اجمعين) ومع
كون الاول نصاً في العموم وتوزيع النظر كما ذكر
وكون الثاني لا ينافي ذلك يكون المعنى المستفاد من
الاول منسجماً على هذا الثاني وغرض الواقف
بقتضي ذلك

ان بين الفصل في الاستحقاق والفصل في
النظر تلازماً والثاني تابع للاول (قرار شرعي رقم ٢
نوفبر س ١٩٠٤ - في القضية نمرة ١٢٢ س ١٩٠٣ من

والاشراف - ولو كان الامر بخلاف ذلك لاصبح من السبل حرمان كل المستحقين من حصتهم في ايراد الوقف بواسطة عدم اعطائهم شيئاً من ايراد الوقف (استئناف مصر بتاريخ ٢٣ فبراير ١٩٠٧ قضية عثمان باشا غالب غرة ٩ جدول ١٩٠٧ - ضد ابراهيم بك حسني - راجع ل شرص ١٠٧ جزء ٥ ص ٦)

٤٢٦ - ان اغراض الواقفين لا يعمل بها بدون مساعدة ائقظهم عليها كما صرح به الفقهاء (قرار شرعي رقم ١٠ يوليي ١٩٠٥ في القضية غرة ٤ ص ١٩٠٥ من الشيخ أمين مصطفي ضد الشيخ مصطفي محمد الجندي - راجع ل شرص ٤ ص ٢٢٥ عدد ١٠)

٤٢٧ - اذا وقف الواقف وقفه على نفسه مدة حياته ثم من بعده يكون ذلك وقفاً على ولد ولده فلان ثم من بعده يكون ذلك وقفاً على ابن ابن ابنه المذكور هو فلان مع مشاركة من سيحده الله له من الاولاد ذكوراً واناثاً بالسوية بينهم ثم من بعد كل منهم فلي اولاده الخ يكون تلي الوقف لابن ابن الابن ومن شاركة من الاولاد ذكوراً واناثاً بالسوية بينهم بالتلي عن الواقف مباشرة لاعتن الوالد ويكون الوقف بمنزلة اوقاف متعددة (قرار شرعي رقم ٣٠ مارس ١٩٠٤ في القضية غرة ٥١ ص ٩٠٣ من الست بنت محمد حافظ ضد أحد ائدي كامل وآخر - راجع ل شرص ٣ عدد وحه ١٠١)

٤٢٨ - شرط التفاضل لا يختص بالنصيب الاصيل الذي جعله الواقف بل يعم ما آل الى المستحقين

عليه في الفتاوى الخيرية وغيرها ولا ينافي الاطلاق قول الواقف يتداولون ذلك بينهم كذلك (قرار شرعي رقم ١٩ أكتوبر ١٩٠٤ - في القضية غرة ٣ ص ١٩٠٤ من محمد ائدي النظام وآخر ضد سعد بك النظام - راجع ل شرص ٣ ص ٢٠٣ عدد ٩)

٤٢٣ - ان لفظة اذا في قول الواقف (ان الاثنى من اولاد الواقف الموقوف عليهم اذا تزوجت بقطع استحقاقها الخ) هي للاستقبال فلا تشمل الماضي كما في كتب الاصول (قرار شرعي رقم ١٠ يوليي ١٩٠٥ - قضية الشيخ أمين مصطفي غرة ٤ ص ١٩٠٥ ضد الشيخ مصطفي محمد الجندي - راجع ل شرص ٤ عدد ١٠ ص ٢٢٥)

٤٢٤ - اذا أنشأ الواقف وقفه على من سيحدث له من الاولاد فادعى ولده الذي كان موجوداً قبل الوقف استحقاقاً فيه يمنع من دعواه (قرار شرعي رقم ١٧ مايو ١٩٠٩ - في القضية غرة ٩٠ ص ١٩٠٥ من الست فطومة بنت منصور ضد محمد ائدي عبد الفتاح - راجع ل شرص ٥ ص ٨٧ عدد ٤)

٤٢٥ - اذا وجد في كتاب الوقف شرط يقضي بحرمان من يتدان من الموقوف عليهم فلا يمكن التسليم مطلقاً بأن الواقف أراد حرمان المستحقين الذين لا يستلمون شيئاً من ايراد الوقف فيضطرون ان يستدينوا أو يعوتوا جوعاً بل أراد حرمان المستحقين الذين يستولون على حصتهم في الايراد وفي الوقت نفسه يستدينون بقصد التبذير

(قرار شرعي رقم ١٩ أكتوبر س ١٩٠٢ في القضية نمرة ٨ س ١٩٠٢ المقدمة من السيد محمد الخفيف المندوب الشرعي بدويان الاوقاف الوكيل عن سائر الخلدوي وآخرين ضد الست سدييه وآخرين - راجع ل شرس ١ ص ١٩٠٧ عدد ٨ و ٩)

وحيث ان قول الواقعة يستلزم الواحد منهم اذا افرد ويشترك فيه الاثنان فما فوقها عند الاجتماع الى آخره وان كان في معنى الشرط الذي يرجع الى جميع ما قبله لكن ذلك بالنسبة لكل وقف على حديثه لاجلج الاوقاف المذكورة جملة

وحيث ان الواقعة المذكورة سكنت ولم تبين من ينقل اليه المائة الفدان المذكورة عند وفاة زينب المذكورة قبل الاستحقاق عقياً ولا يوجد في كلامها لفظ يدل على ذلك وحيث ان الواقف اذا سكنت عن ينقل اليه نصيب من يموت عقياً قبل الاستحقاق أو بعده كان نصيبه عائداً لاصل خلة الوقف أي وقف ذلك النصيب ولا يعود الى اصل خلة وقف آخر ولو عادت المائة فدان المذكورة هنا يموت زينب المذكورة قبل الاستحقاق عقياً الى اخوتها وذريتها لعادت الى اصل خلة وقف آخر ولا قائل به وحينئذ فعل عود نصيب من يموت عقياً اذا سكنت الواقف عن ياته الى اصل خلة وقته فيها اذا كان هنا لاصل خلة يشترك فيه الميث وغيره وليس الأمر كذلك هنا في المائة فدان المذكورة فانها بوقاة زينب المذكورة كما ذكر هناك من يشاركها في وقف المئة فدان المذكورة حتى تعود اليه

وحيث ان غرض الواقف على فرض ان للواقفة المذكورة غرضاً انما يصل به اذا وجد لفظ من كلام الواقف يدل عليه ويحمله وليس الامر كذلك هنا

من بعضهم - اذا عبر الواقف عن اولاده الموقوف عليهم بقوله ثم بعد كل منهم على اولاده فقد نص الفقهاء على ان مثل هذا يكون أوقافاً متعددة بعد الاولاد حتى يختص فرع كل واحد منهم بنصيبه لا يشاركه من في درجته من الفروع الاخرى (قرار شرعي رقم ١٦ ابريل س ١٩٠٧ في قضية الست حنون نمرة ١١٥ س ١٩٠٦ ضد ابراهيم بك سعدي - راجع ل شرس ١٣٧ جزء سادس س ٦)

٤٢٩ - الديون المترتبة في ذمة المتوفي وقد جعل وقته وتركته معللاً لوقاها يكون الحكم فيها على الميث وجمعا الوقف والتركة خصوم ناثيوت عن الميث في الوفاء

لا يلزم من يدي بدين على الميث ويطلب من جوتي التركة والوقف وقاه بيان ما يخص كلا من الوقف والتركة بل تكون دعواه صحيحة وان لم يذكر ما يخص كلا (قرار شرعي رقم ٣١ أكتوبر س ١٩٠٧ في القضية نمرة ٢٨ س ١٩٠٦ من عبد الله أحمد حبيب وآخرين ضد الست فاطمة هاشم - راجع ل شرس ٥ عدد ١٠ وجه ٢٢١)

٤٣٠ - اذا سكنت الواقف ممن ينقل اليه نصيب من يموت عقياً عاد نصيبه لاصل خلة الوقف (١)

(١) المحكمة :

حيث الواقعة المذكورة شرطت في انتقال اوقاها التي منها وقف المائة فدان المذكورة الى التنازل اقراض اولاد السيد محمد القروي التسعة وذريتهم ولم يتحقق ذلك الشرط الآن لعدم اقراض الجميع

إذا شرط ان نصيب العقيم يُقتل للمشاركين له في الدرجة والاستحقاق فلا يكون للمحبوب بأصله حق في هذا النصيب (حكم بتاريخ ١٦ مارس ١٩٠٧ قضية الست آت بنت احمد ضد عبد القادر بك الفرياني وآخرين نمرة ٣٥ س ١٩٠٦ - راجع ل شرس ٦ ص ٢٥٧ عدد ١٢)

٤٣٣ - إذا كان الوقف مرتباً وشرط فيه ان نصيب كل من الموقوف عليهم يكون بعد وفاته وفقاً على أولاده ثم على أولاد اولاده الى آخره فينبذ يكون نصيب كل واحد من الموقوف عليهم مباشرة بمنزلة وقف مستقل يجري فيه تقض القسمة وحجب الاصول لفروعهم

من مات عقيماً من أهل طبقة من طبقات هذا الوقف يقسم نصيبه على الاحياء والاموات المعيين من أهل الطبقة التالية لطبقة المتوفي في ذلك الفرع خاصة فأصاب الاحياء أخذوه وما أصاب الاموات يأخذوه أولادهم

من مات عقيماً وكان بيده نصيب آيل له من عقيم في طبقته لا يقتل مع النصيب الاصلي الى الطبقة التالية له بل يعطى لاهل طبقة المتوفي الاخير المشاركون له في نصيب العقيم الاول (حكم بتاريخ ٣٦ مارس ١٩٠٧ نمرة ٣٩ س ٩٠٦ - قضية محمود افندي والاقي وآخرين ضد محمد عرني باشا - راجع ل شرس ٧٢٠ عدد ١١ و ١٢ س ٦)

٤٣١ - إذا اشتمل كتاب الوقف على تعيين - ترتيب افراد وهو ترتيب الفرع على اصله وترتيب جملة - وهو ترتيب استحقاق جملة البطن الثاني على اقراض جملة البطن الاول - فيترجع حينئذ الاستحقاق بالنفس على الاستحقاق بالغير دفماً للتعارض الذي ترجع من أجله الاستحقاق بالواسطة عند وجود أحد الطبقة الاولى

قد نص الفقهاء على ان ترتيب الافراد انما يراد منه ادخال الفرع في ريع الوقف قبل اقراض درجة أبيه

يجب تقض القسمة عند موت آخر الطبقة الاولى عملاً بشرط الواف ترتيب الجملة وهو ترتيب الطبقات (حكم بتاريخ ١١ مارس ١٩٠٧ - قضية حين افندي ماجد ضد محمد افندي فريد وآخرين نمرة ٣٤ س ١٩٠٦ - راجع ل شرس ٦ عدد ١١ و ١٢ ص ٢٨٢)

٤٣٢ - عند تقض القسمة انما يقسم على الاحياء والاموات الذين هم فروع اما من مات واقترضت ذريته قبل تقض القسمة فلا يقسم عليه وقت تقضاها

الاصل في قسمة ريع الوقف على مستحقه ان تكون بالتساوي الا اذا دل على التفاضل دليل وقد كرر التفاضل في الطبقة الاولى لا يكون دليلاً عليه في غيرها

الباب الثاني عشر

القانون الواجب تطبيقه

فهرست

فصل

— وجوب سريان قوانين البلد الكائن فيه
عقار الوقف دون قوانين البلد الذي صدر فيه
الايثاف (٤٣٤)
— الذين التاحش في مادة بيع أعيان الوقف
والاستبدال يتشئ عليه حكم الشرع لاحكم

اقتانون (٤٣٥)

— تسري أحكام الشريعة الاسلامية القراء
على الاحوال المنصوص عليها في المواد ٤٧٧
و ٤٧٨ و ٤٧٩ و ٤٨١ مذي (٤٣٦)
— راجع أيضاً باب انشاء الوقف وباب الاجارة
وباب التصرف في الوقف

فصل

٤٣٤ — المقود الحاصلة بين الاحياء سواء
كانت نافلة للملكية عقار أو مثبتة لحقوق عينية
على عقار (كالهمن مثلاً) تكون خاضعة لقوانين
البلد الكائن فيه العقار دون قوانين البلد الذي
حررت فيه المقود وتدخل في هذا على الاخص
مادة الوقف لان الوقف له شأن كبير في نظام
الاراضي والمقاروات في مصر (حكم ٢٢ يناير س
١٩٠٢ ص ٨٦ س ١٤ ن ٢٤ — قضية عون الرفيق باشا

ضد الشريف حسين باشا)

٤٣٥ — لناظر الوقف الجديد الحق في طلب
بطلان التصرف الحاصل من الناظر القديم بناء على
ان المين يمت بنين فاحش موجب لبطلان البيع
الاحكام الشرعية قضت ببطلان مثل هذا البيع
اذا وجدغين في الثمن (راجع المادة ١٣٨ من قانون
العدل والانصاف والمادة ٣٥٦ من المجلة)
الناظر استمد صفة في توقيع البيع من كتاب

٩ يناير ١٩٠٤ - قضية اساعيل بك عاصم نمرة ١٥٩
 من ١٩٠٣ ضد يقوب باشا حسن - راجع فلاس ٣ ص
 ٥٠ - محكمة الاستئناف أخذت بهذا الرأي أيضاً بمحكها
 الصادر بتاريخ ٢٤ أبريل من ١٩٠٦ في القضية نمرة ١٠٩
 من ١٩٠٤)

٤٣٦ - ان المادتين ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب
 المحاكم الاهلية وضمتا لتعيين وتحديد وظائف المحاكم
 الاهلية ولم يذكر فيها الا بيان الدعاوى والمنازعات
 التي من خصائص هذه المحاكم والتي ليس من
 اختصاصها الفصل فيها وهذا لا يترتب عليه تخصيص
 القوانين وضمت لايحباب العمل بها بصرف
 النظر عن الجهة التي تفصل في الخصومة

لا يوجد في القانون المدني نصوص تخالف
 احكام الشريعة الفراء في مسائل الوقف لان القانون
 المذكور لم يسق له باباً ولم يدون له احكاماً فلا يمكن
 القول بأن القانون المدني أراد ان يدخل الوقف
 واحكامه من ضمن الديون للنصوص عليها في المواد
 ٤٧٧ و ٤٧٨ و ٤٧٩ و ٤٨١ التي يجب على المحاكم الاهلية
 اتباعها في مسائل الوقف التي من اختصاصها عملاً
 بمادتي ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية وانما
 المتبع هي احكام الشريعة الفراء اتباعاً للمادة ٢٨ من
 اللائحة المذكورة ^(١) استئناف مصر بتاريخ ١٨٩٧

(١) المحكمة :

حيث ان الحكومة المصرية عند تشكيل المحاكم الاهلية
 وتدوين قوانين جديدة لم ترأه من الضروري الفاء جميع

الوقف وهو مبني بطبيعة الحال على الاحكام الشرعية
 القاضية بأن النبن موجب لبطلان ومن ثم تكون
 هذه الاحكام هي الواجب مراعاتها دون غيرها
 بمثابة انها هي القانون الخاص المتعين الرجوع اليه في
 مثل هذه الحالة ^(١) (محكمة مصر الابتدائية الاهلية بتاريخ

(١) المحكمة :

حيث ان الاحكام الشرعية فقت يطلان مثل هذا
 البيع اذا وجد نبن في النبن (راجع المادة ١٣٦ من
 قانون الدل ولانصاف والمادة ٣٥٦ من المجلة)

وحيث ان الخبيرين الذين اتدبها المحكمة الشرعية
 بعد البيع بمن يسير قدرها لهذه السراي ثماً لا يقل عن
 ٤٥٠٠٠ جنيه و بعد ملاحظة موقفها وسبقها ترى هذه المحكمة
 ان ذلك التقدير في عمله ويجب الاخذ به

وحيث انه يوجد بين هذا التقدير وبين ذلك النبن
 فرق عظيم يدل دلالة صريحة على وجود نبن فاحش عملاً
 بأحكام الشريعة الاسلامية (راجع المادة ١٦٥ من المجلة)
 وحيث انه لا شك بعد ذلك في ان البيع باطل من
 طريق النبن ولا دبرة يكون السراي الميمة قليلة الربع
 الآن لان المرجح في الحقيقة لمرة النبن هو القيمة الحقيقية
 بصرف النظر عن الربع

وحيث ان الناطق انما استدفعته في توقيع البيع من
 كتاب الوقف وهو مبني بطبيعته على الاحكام الشرعية
 القاضية بأن النبن فاحش موجب لبطلان ومن ثم تكون
 هذه الاحكام هي الواجب مراعاتها دون غيرها بمثابة انها
 هي القانون الخاص المتعين الرجوع اليه في مثل هذه الحالة
 وحيث ان لذلك كله تكون طلبات المدعي غير جدرة
 بالقبول ويتعين رفض دعواه

كم من ٨ ص ١١٨٩

قضية بلال آغا حمزة ١٥٠ من ١٨٩٩ ضد نظارة الداخلية -

القوانين التي كان العمل بها جاريًا وقتئذ بل اعتبر القوانين الجديدة إما متيرة ثلاث أو سبعة لها أو متممة لأن المادة ٤ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية قضت بأنه لا يطل نص من القوانين أو الأوامر إلا بنص قانون أو أمر جديد يترتب بطلان الأول ولا يوجد في اللائحة المذكورة ولا في أوامر أخرى صدوت من حين تشكيل المحاكم الأهلية إلى الآن نص يقضي بالنفاذ القوانين التي كان العمل بها جاريًا وقت تشكيل المحاكم الأهلية قطع المادة ٢٨ من اللائحة المذكورة قضت بأنه إذا وجد حكم في القوانين القديمة مخالفًا للقوانين الجديدة لا ينبغي أي منها جرت على قاعدة البطلان الضمني

وحيث ان المادة ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية نصت بأن هذه المحاكم تتبع في أحكامها القوانين المصرية التي سنشروا وكذلك اللوائح والأوامر الجارية العمل بها الآن (أي وقت صدور هذه اللائحة) حتى كانت أحكامها غير مخالفة لنص القوانين المذكورة فيلزم البحث إذا كان يوجد نص في القوانين المصرية الجديدة يخالف القوانين القديمة فيجب العمل بالقانون الجديد ولا فيجوز إبقاء القانون القديم وتكون المحاكم الأهلية ملزمة باتباعه وبالاخص في حالة ما إذا كان القانون الجديد لم يدون قواعد أو أحكامًا خصوصية لأمرا

وحيث ان المادة ٢٩ لم تذكر الامكلة للمادة ٢٨ التي ذكرت قبلها فيكون الفرض مما ذكر في تلك المادة من أنه إذا لم يوجد نص صريح بالقانون يحكم بمقتضى المدل عدم وجود نص بالقانون الذي على المحاكم اتباعه عند اصدار القوانين التي كان العمل بها جاريًا وقتئذ بل اعتبر القوانين الجديدة إما متيرة ثلاث أو سبعة لها أو متممة لأن المادة ٤ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية قضت بأنه لا يطل نص من القوانين أو الأوامر إلا بنص قانون أو أمر جديد يترتب بطلان الأول ولا يوجد في اللائحة المذكورة ولا في أوامر أخرى صدوت من حين تشكيل المحاكم الأهلية إلى الآن نص يقضي بالنفاذ القوانين التي كان العمل بها جاريًا وقت تشكيل المحاكم الأهلية قطع المادة ٢٨ من اللائحة المذكورة قضت بأنه إذا وجد حكم في القوانين القديمة مخالفًا للقوانين الجديدة لا ينبغي أي منها جرت على قاعدة البطلان الضمني

وحيث ان المادة ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية نصت بأن هذه المحاكم تتبع في أحكامها القوانين المصرية التي سنشروا وكذلك اللوائح والأوامر الجارية العمل بها الآن (أي وقت صدور هذه اللائحة) حتى كانت أحكامها غير مخالفة لنص القوانين المذكورة فيلزم البحث إذا كان يوجد نص في القوانين المصرية الجديدة يخالف القوانين القديمة فيجب العمل بالقانون الجديد ولا فيجوز إبقاء القانون القديم وتكون المحاكم الأهلية ملزمة باتباعه وبالاخص في حالة ما إذا كان القانون الجديد لم يدون قواعد أو أحكامًا خصوصية لأمرا

وحيث ان المادة ٢٩ لم تذكر الامكلة للمادة ٢٨ التي ذكرت قبلها فيكون الفرض مما ذكر في تلك المادة من أنه إذا لم يوجد نص صريح بالقانون يحكم بمقتضى المدل عدم وجود نص بالقانون الذي على المحاكم اتباعه عند اصدار القوانين التي كان العمل بها جاريًا وقتئذ بل اعتبر القوانين الجديدة إما متيرة ثلاث أو سبعة لها أو متممة لأن المادة ٤ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية قضت بأنه لا يطل نص من القوانين أو الأوامر إلا بنص قانون أو أمر جديد يترتب بطلان الأول ولا يوجد في اللائحة المذكورة ولا في أوامر أخرى صدوت من حين تشكيل المحاكم الأهلية إلى الآن نص يقضي بالنفاذ القوانين التي كان العمل بها جاريًا وقت تشكيل المحاكم الأهلية قطع المادة ٢٨ من اللائحة المذكورة قضت بأنه إذا وجد حكم في القوانين القديمة مخالفًا للقوانين الجديدة لا ينبغي أي منها جرت على قاعدة البطلان الضمني

وحيث ان المادة ٢٩ لم تذكر الامكلة للمادة ٢٨ التي ذكرت قبلها فيكون الفرض مما ذكر في تلك المادة من أنه إذا لم يوجد نص صريح بالقانون يحكم بمقتضى المدل عدم وجود نص بالقانون الذي على المحاكم اتباعه عند اصدار القوانين التي كان العمل بها جاريًا وقتئذ بل اعتبر القوانين الجديدة إما متيرة ثلاث أو سبعة لها أو متممة لأن المادة ٤ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية قضت بأنه لا يطل نص من القوانين أو الأوامر إلا بنص قانون أو أمر جديد يترتب بطلان الأول ولا يوجد في اللائحة المذكورة ولا في أوامر أخرى صدوت من حين تشكيل المحاكم الأهلية إلى الآن نص يقضي بالنفاذ القوانين التي كان العمل بها جاريًا وقت تشكيل المحاكم الأهلية قطع المادة ٢٨ من اللائحة المذكورة قضت بأنه إذا وجد حكم في القوانين القديمة مخالفًا للقوانين الجديدة لا ينبغي أي منها جرت على قاعدة البطلان الضمني

الباب الثالث عشر

اختصاص المحاكم الاهلية والمختلطة

فهرست

معزة بدليل أو قرينة قوية (٤٥٧ و ٤٥٨)

— ان كانت الاعيان محكراً أو غير محكراً (٤٥٩)

(راجع أيضاً بذمة ٣٨٨) — الاوقاف الحاصلة

في مرض الموت (٤٥٤)

الفصل الثالث — التثبت من الوقائع المادية والمنوية

ككون مدعي الاستحقاق مشوق الواقف

حقيقة أم لا — أو كون مدعي الاستحقاق

ابن الواقف أم لا — من نكاح صحيح أو

نكاح غير شرعي — فيستحق أولاً ولا يستحق

(٤٥٥ و ٤٥٦)

الفصل الرابع — التثبت من الاستحقاق

ومقداره

للمحاكم النظامية ان تحكم في أمر الاستحقاق

ومقداره ان كان ثابتاً في الاصل من الاوراق

المقدمة لها (من ٤٥٧ الى ٤٦٤)

الفصل الخامس — دعوى ابطال الوقف الحاصل

هرباً من دين

— التصرفات الحاصلة من المدينين هرباً من دين

تكون باطلة ويجوز لدارائهم طلب ابطالها ولو

الفصل الاول — التثبت من صفة النظارة

بمجرد النزاع في صفة الناظر لا يكفي للحكم

بالايقاف متى امكن للسلطة التثبت من صفة

الناظر من الاوراق — ولما ان تحكم بتكوين

ناظر الوقف الحقيقي من وضع يده على اعيان

الوقف ومنع المراجع له بنهر حق — النزاع في

الصفة يفي أثناء دعوى العزل من اختصاص

المحاكم الاهلية (من ٤٣٧ الى ٤٤٠) — اذا

تنازع الولاية ناظر ان غلب ان ترجح أيهما أقوى

حجة وأصح سنداً (من ٤٤١ الى ٤٤٤)

الفصل الثاني — التثبت من صفة الاعيان

— المحاكم المختلطة مختصة بالنظر في المنازعات

الخاصة بأصل الوقف (٤٤٥) — التثبت من

صفة الاعيان ان كانت وثقاً أو ملكاً — الحكم

اذا كان الايقاف استوفى شرائطه أم لا —

البحث اذا كان الوقف صدر من لواقف أم لا

— الرقبة مزورة أو غير مزورة (من ٤٤٦ الى

٤٥٠) — مجرد المنازعة في صفة الاعيان لا

يكفي للحكم بالايقاف — يلزم أن تكون المنازعة

كانت بالايقاف (من ٤٦٥ الى ٤٧٠)

الفصل السادس - دعاوى شتى

التزاع في صحة تصرف التظافر ليس نزاعاً في أصل الوقف فهو داخل في اختصاص المحاكم النظامية (٤٧١) - للمحاكم الاهلية ان تفصل في دعاوى القسمة ولو كانت الاعيان المطلوب قسمتها موقوفة أو محتكرة (٤٧٢) - في صحة أو عدم صحة قسمة المايأة (٤٧٣) - الحقوق الدينية المتفرعة عن كتاب الوقف (٤٧٤) - صحة البذل والاستبدال (٤٧٥ و ٤٧٦) - المطالبة بشئ من موقوف بأعنة الناظر السلف (٤٧٧) - تقدير معلوم الناظر (٤٧٨) - التزاع في صحة شرط جديد شرطه لواقف - تفسير شرط الواقف (٤٧٩) - دعاوى الاستحقاق المرفوعة من جهة الاوقاف

الطيرية على أحد الاجانب (٤٨٠) - وجود مصلحة للاجنبي في الوقف - المحاكم المختلطة تكون مختصة - رأي آخر يمتد دخول الاجنبي بالفصل (٤٨١ و ٤٨٢) - دعوى زيادة الحكر (٤٨٣) - تمكين خادم الضريح من وضع يده (٤٨٤)

الفصل السابع - الحراسة

دعوى الاستحقاق لا تكني (٤٨٥) - سوء ادارة الناظر المستحق وحده تكني صوراً لحقوق الدائنين (٤٨٦) - التزاع بين المستحقين وقاظر الوقف (٤٨٧ - ٤٨٨) - احوال شتى (من ٤٨٩ الى ٤٩٤) - راجع أيضاً باب القسمة وباب الولاية وباب الاجارة وباب الحكر وباب انشاء الوقف

فصل

٤٣٧ - مجرد المنازعة في صفة النظارة على الوقف لا تكني لازماً للمحاكم الاهلية بايقاف الفصل في الدعوى لحين الحكم في مسألة النظارة من الجهة المختصة شرعاً بل للمحاكم الاهلية ان تبحث في أمر هذا التزاع فاذا وجدته جدياً ترجحه ظروف ووقائع الدعوى ومستندات الخصوم حكمت بالايقاف والا فلها ان تعزب عنه صفحاً وتعتبر النظارة المعلومون

فيها ثم يحكم في أصل الدعوى^(١) (محكمة استئناف

(١) المعلقة:

حيث ان المنازعات في صفة النظارة على الوقف هي بلامراء من المسائل المتصلة بأساس الوقف المختصة بالمحاكم الشرعية ينظرها ويدين على المحاكم الاهلية عند حصول التنازع في هذه الصفة أماناً لمناسبة نظرها احدى الدعاوى المختصة بها ان توقف الحكم في الموضوع حتى يحكم في مسألة الصفة

٤٣٨ - مجرد النزاع في النظارة لا يكفي للحكم بالإيقاف متى أمكن للمحكمة التثبت من الناظر الحقيقي على الوقف من نفس المستندات المقدمة لها^(١)

خالية عن المستند وارتكابه على حجة الإيقاف الصادرة من محكمة طنطا الشرعية في ٨ ذي القعدة سنة ٢٨٣ من عديم الفائدة لأن تلك الحجة قد نسخت بمجيب أخرى وصارت كأن لم تكن بما تأخرها من الحجج والقرارات فاذن تكون دعوى المأس آغا النظارة في غير محله ويكون طلب إيقاف نظر الدعوى حتى يحكم من جهة الاختصاص في غير محله ويتعين رفضه والحكم باعتبار صفة أحمد أفندي ممتاز في هذه الدعوى

(٢) المحكمة :

حيث أن المادة الخامسة عشرة من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية قضت بأن كافة الدعاوى المدنية التي تقع بين أفراد الأهالي يكون نظرها من خصائص المحاكم الأهلية المذكورة ولم تستثن من هذه الدعاوى إلا بعض دعاوى منصوص عليها في هذه المادة والمادة التالية لها

وحيث أن المادة السادسة عشرة من اللائحة المذكورة لم تستثن من اختصاص المحاكم الأهلية من قضايا الوقف إلا القضايا المتعلقة بأصل الوقف قطع فلم يتناول الاستثناء جميع القضايا المتعلقة بالوقف ومن المعلوم أن الدعاوى المتعلقة بأصل الوقف هي الدعاوى القائمة بشأن أهلية الواقف وبصفة الوقف وبطلانه وما شابه ذلك

وحيث أن موضوع الدعوى المنظورة الآن أمام المحكمة هو طلب المستأنف عليها من المستأنفين تسليمها أطيافاً بدعوى اختصاصها منها فاذن تكون الدعوى الأصلية لا دخل

مصر الأهلية بتاريخ ١٣ فبراير ١٨٩٣ - قضيتي أحمد ممتاز غرة ٢٧٢ س ١٨٩٢ وديوان الأوقاف غرة ٥٤٠ س ١٨٩١ ضد البرنس عبد الحليم باشا ومحمد المأس آغا الحشبي وديوان الأوقاف مستأنف عليه في القضية الأولى - راجع ص ١٥٥ جزء ١ خلا

أذ لا يتيسر لها أن تفصل في جوهر الدعوى وموضوعها قبل أن ينحسم التنازع في الصفة لكن هذا لا يكون إلا في حالة وجود مستندي المدعين للصفة والشكال الأمر فيها حتى لا يمكن اعتبار أحدهما راجعاً في الصفة عن الآخر إلا يحكم بين الأحق فيها وأما إذا وجد مستند يد أحد الخصوم صادر من جهة الاختصاص وكان الآخر خالياً من مثله ولم يقدم ما يثبت وجود ملن قائم في هذا المستند أمام جهة الاختصاص ولم يحكم فيه فيجب على المحكمة أن تقيّد الصفة لمن يده المستند ببيوتها له ولا تلتفت لأقوال من تازع بدون مستند على أحقيته أو وجود ملن في مستند خصمه وتوقف الفصل بمجرد رفع التنازع في الصفة بل لها أن تبحث أولاً بحث المدقق ليتضح لها الأمر فإذا أحوالت الفصل على جهة الاختصاص تكون أحوالها بعد المرة الثامنة وتطوّر ضرورة ذلك أو أنها لا ترى للتنازع صفة تستر على نظرها الدعوى وحيث أن محمد المأس آغا لم يقدم ما يثبت أنه ملن في الحكم الصادر في مواجهته من المجلس السلي بمحكمة مصر الكبرى الشرعية بتاريخ ٢٩ ذي الحجة سنة ٣٠٨ القاضي بأحقية أحمد أفندي ممتاز في النظر على وقف المرحوم مصطفى بروتو باشا الخازندار حسب كتاب الوقف ولا في الإعلام الشرعي الصادر من قاضي المحكمة الكبرى الشرعية في ٥ صفر سنة ٣١٠ القاضي بتقرير ممتاز أفندي ناظرًا شرعياً على وقف مصطفى باشا الخازندار فتكون دعواه النظارة

ضد ابراهيم مجاهد ومصطفى صفوت - راجع ك م ص ١٠٤٦

٤٣٩ - تختص المحاكم الاهلية بمحكين ناظر الوقف الحقيقي من وضع يده على أعيان الوقف وادارتها ومنع الزايم له بنير حق اذا تبين لها من المستندات المقدمة لها ان النظارة ثابتة لاحدها شرعاً وقانوناً دون الآخر ومجرد منازعة احدهما للآخر لا تكفي للحكم بدم الاختصاص^(١) (ديوان الاوقاف

(١) المحكمة :

حيث ان ديوان الاوقاف يستند على الامر العالي الصادر في غرة جماد آخر سنة ١٢٨٣ نمرة ٢٢ وحيث ان مندوب ديوان الاوقاف بد ان تكلم في الموضوع طلب لنزول الحكم المستأنف والمحكم بدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر هذه الدعوى مرتكناً في ذلك على اعلام شرعي محرر في ٢١ محرم سنة ١٢٧٣ والمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية والمادة ٥٤ من القانون المدني وقال ان الاعلام المذكور مبين لصحة الشرعية المقدمة من طرف المستأنف عليه

وحيث ان وكيل المستأنف عليه بد ان قال ان الاعلام الشرعي المتسك به ديوان الاوقاف ليس حكماً شرعياً وان أصل الوقف لا نزاع في طلب تأييد الحكم بالمستأنف عن البقع بدم الاختصاص

من حيث ان الاعلام للشرعي المتسك به ديوان الاوقاف يقضي بقرير التمييز البكلاوي ناظراً على وقف المرحوم الحاج ابراهيم الكاراني وميريه في الشروط والرباط المتينة في نص وثبة الحاج ابواهني الكاراني الواقعة الاجلي

(محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢٧ فبراير ١٨٩٦ م ١٨٩٥ نمرة ١٣٦ - قضية عبد الحيد بك ثابت وآخرين

لها في الدعاوي المتعلقة بأصل الوقف المختص نظرها بالمحاكم الشرعية ولا يكون رفع الدعوى بالاستحقاق للنظارة والمنازعة في صفة المدعين واستحقاقها المتظن مبرراً لحقيقة الدعوى وأصلاً وغاية ما يمكن ان ينير هذا البقع هو كونه دعوى فرعية نشأت من الدعوى الاصلية فلا يستلزم غير معرفة ما اذا كان الفصل في الدعوى الاصلية يتوقف على الفصل فيها أو لا يتوقف فان كان الاول وكان من اختصاص المحكمة ان تنظر وتفصل في أمر الدعوى الفرعية فهي تجري ذلك أولاً وتفصل في الموضوع بعد ذلك أو توقف نظره الى أن يقضي من الجهة المختصة في الدعوى الفرعية ان لم يكن من اختصاصها الفصل فيها وان كان الثاني جرت في طريق نظر الدعوى الاصلية بلا توقف لفصل في الدعوى الفرعية وحيث ان الدعوى الفرعية التي نشأت هنا لم يكن من شأنها ان يتوقف على الفصل فيها الفصل في الدعوى الاصلية وذلك لان صفة المستأنف عليها التي يمارض فيها المستأنفون ثابتة بأوراق ومستندات رسمية ولم تكن صفة المراضين ثابتة كذلك أو موجوداً ما يدل على ثبوتها فلا يكون مجرد رفع دعوى بها امام محكمة وخصوصاً مع تركها مدخضاً للثابت ولا مبنياً لمفهوم وليس من ضرر في التقاضي باحبار الصفة الثابتة وصرف النظر عن الصفة الموهومة لانه اذا ثبت المفهوم لما عسر بالدعاة المتوعدة أبوابها استرداد الحقوق التي يساعد على نوالها قلاً عدم ثبوت الصفة وقتها وحيث انما تقدم تبين ان مسئلة عدم الاختصاص على عمومها في غير محلها وتبين رفضها والحكم باختصاص المحاكم الاهلية بنظر هذه الدعوى

٤٤٠ - النزاع في اليد وفي الصفة في أثناء دعوى
الزل من النظر من اختصاص المحاكم الأهلية^(٣)
(حكم محكمة استئناف مصر الأهلية بتاريخ ٢ مايو ١٨٩٢
في قضية يوسف فندي لطفي بصفته مأمور أوقاف اسكندرية
نمرة ٥٦٨ ضد سعيد عبد الله - راجع ص ٧٠٥ جز.
٤ خلا)

من المتأنف عليه فإن الوقف آل إلى السادة القراء الكنسية
الأحدية وحق النظر على أعيان آل إلى شيخ سجادة الطائفة
المذكورة الذي هو المتأنف عليه حسب الأعلام الصادر في
١٩ القعدة سنة ١٣٠٠ من له الحق في تعيين ذلك فلذا يكون
وضع يد ديوان الأوقاف ليس بصفة شرعية ويتبين الحكم
عليه بتسليمه أعيان الوقف المذكور حسب ما هو وارد في الحجة
الشرعية المحررة بتاريخ ١٧ ربيع أول سنة ١٢٤٧ مع متجدد
الإيرادات من تاريخ وضع يده لحد يوم التسليم
(٧) المحكمة :

حيث أن لأئمة المحاكم الأهلية منع هذه من النظر بالدعوى
المتعلقة بأساس الوقف ومسألة كون أحد الناس يستحق النظر
أم لا يستحق هي تدخل بلا شك في المسائل المتعلقة بأساس
الوقف إلا أن موضوع المنازعة الحاصلة بين سعيد عبد الله
وديوان الأوقاف هي معرفة ما إذا كان ديوان الأوقاف له
الحق في أن يضع يده على أعيان وقف مشمول بنظارة
شخص قبل صدور حكم بمره من القاضي الشرعي المختص
بنذك وتعيين ناظر خلافه . وهذه المسئلة هي ليست من
المسائل المتعلقة بأساس الوقف بدون شك ولا ريب فتدخل
من خصائص المحاكم الأهلية التي لها الاختصاص العام في
جميع القضايا الحقيقية

نجد مصطفى حموده نمرة ٦٩ - محكمة الاستئناف الأهلية
بتاريخ ٢١ مارس ١٨٨٨ - راجع ص ١٠١ خلا

المرقوم بالنسبة لأعمال الخيرات ليس إلا
وحيث أنه يعلم من صورة الحجة الشرعية المقدمة من
وكيل المتأنف عليه أن المرحوم الحاج إبراهيم الكاراني
قرر في وقته أنه بعد انقضاء ذريته يؤول وقته للسادة القراء
الأحدية الكنسية والناظر يكون من هو شيخاً عليهم وقها
وحيث بناء على ما تقدم يتضح أن لأهالك تباين بين
الأعلام والحجة المقدمة من وكيل المتأنف عليه
وحيث يعلم أيضاً من الأعلام المتقدم من وكيل المتأنف
عليه المحرر في ١٩ القعدة سنة ١٣٠٠ من الأستاذ السيد علي
البكري شيخ السجادة وقبب الاشراف في القطر المصري
أن المتأنف عليه شيخ طريفة السادة الكنسية الأحدية
ومندوب الأوقاف لم يمارس في ذلك

وحيث أنه فضلاً عما ذكر فإن هذه الدعوى لم تكن
نزاعاً في أصل الوقف فبناء عليه فإن المادة ١٦ من لأئمة
المحاكم الأهلية والمادة ٥٤ من القانون المدني لا تنطبق على
هذه الواقعة وأن المحاكم الأهلية هي المختصة بنظر هذه
الدعوى ولذا يتبين رفض طلب عدم الاختصاص
عن الموضوع

من حيث أن ديوان الأوقاف واضح يده على أعيان
الوقف بعد وفاة السيد الكاراني وحيث أنه بحسب نص
الوقف يكون الناظر على أعيان الوقف المذكور هو من
يكون شيخاً على السادة القراء الكنسية الأحدية بعد
انقراض ذرية الواقف ولم يمارس أحد في ذلك
: وحيث أنه بحسب نص الحجة الشرعية المقدمة صورتها

الاهلية بتاريخ ٥ يونيه من ١٩٠٠ نمرة ١٠٤ من ١٨٩٩
في قضية محمد عبد الرحيم القتيب ضد ديوان عموم الاوقاف
المصرية - راجع في ص ١٥ من ٢٥١

ضمن الاعيان المتنازع فيها

وحيث انه ثابت من المستندات المقدمة من الطرفين
ان السيد عبد الرحيم القناوي عده أوقاف حصلت في
أوقاف مختلفة للفقعة على ضريحه منها وقفية للمرحوم السيد
أبو النصر من أجداد المستأف تشتمل على وقف جنيته
على أولاده وذريته من بدم وجبل النظر في ذلك
للاشهاد من ذريته وقد آل النظر فيه أخيراً الى المستأف
الذي هو من ذرية أولاده وهذه الوقية تاريخها سنة ١٠٩٩
ومنها ان المرحوم عباس باشا والي مصر سابقاً اعطى بمقتضى
أمر حال صادر بتاريخ ١٢٦٦ خمسين فداناً رزقة بلا مال
يصرف ريعها على الضريح المذكور ثم اعطى شئنه قديمة
الى قباه الشيخ عبد الرحيم القناوي للقيام بخدمة ضريحه
وامر بتسليمها اليهم وكان ذلك في سنة ١٢٧٠ ومنها ان
المرحوم محرم بك الذي كان مديراً نصف ثاني وجه قبلي
اوقف في ١١ محرم سنة ١٢٥٠ اشجاراً غرسها ومثل
وساقي وجبل النظر على ذلك الى السيد الشريف احمد
والسيد حسين ابن السيد عبد الرحيم القتيب مدة حياتهما
ثم من بعدهما قدرتهما ومنها ان المرحوم محمد قاضل باشا
أوقف عمارة وجبل النظر عليها ان له النظر على الاوقاف
السابقة وكان ذلك في ١٥ جاد آخر سنة ١٢٧٩ وأخيراً
أوقف داود باشا في ٢٠ جاد أول سنة ١٢٩٧ بناءً أنشأه
وجبل النظر في ذلك الى المستأف شخصياً وإلى ابنه له
ومن بعدهما قدرتهما
وحيث انه ثابت من المستندات المقدمة من المستأف

٤٤١ - متى وجد ناظر ان لوقف احدهما معين
من قبل المحكمة الشرعية والآخر من قبل الاوقاف
كان الناظر الحقيقي هو المدين من قبل الاوقاف وكانت
المحكمة الاهلية تنص في نظر هذا النزاع وتثبيت
الناظر الحقيقي في مركزه^(١) (حكم محكمة استئناف مصر

(١) المحكمة:

حيث ان ديوان عموم الاوقاف رفع دعوى امام محكمة
قنا الابتدائية ادعى فيها ان محمد علي عبد الرحيم كان وكيلاً
عنه في ادارة خمسين فداناً وجنيته ومنزل وشونه كائنين
في الاماكن والحدود الموضحة ببيعة الدعوى وان ديوان
الاوقاف عزله من هذا التوكيل وطلب منه تسليم هذه
العقارات فلم يقبل وطلب الحكم عليه بازائه بردها اليه
وبالمصاريف وحفظ الحق له في مطالبته بالرجوع ومحكمة قنا
حكمت في ٦ مايو سنة ٩٥ بأن يرفع يده عن جميع هذه
الاعيان ويسلمها الى ديوان الاوقاف وان يكون تسليم
المنزل والجنيته على حسب الحدود التي تقضي بها المحكمة بعد
تعيين أهل خبرة ثم حكمت بتاريخ ٢٧ اكتوبر سنة ٩٨
بتسليم المنزل والجنيته الى ديوان الاوقاف بالحدود التي
يطلبها في حكمها حسب التقرير والرسم المتقدم من اهل الخبرة
الاول وألزمت المدعي عليه بالمصاريف

وحيث ان هذين الحكمين استأنفهما محمد علي عبد الرحيم
القتيب في المواعيد القانونية
وحيث ان النزاع بين المستأف والمستأف عليه ينحصر
في مسألتين (الاولى) من الذي منعه له الحق في ادارة
هذه الاعيان (والثانية) اذا ثبت ان لديوان الاوقاف حق
النظر والادارة عليها فما هي حدود الجنيته والمنزل الداخليين

من قبل القاضي الشرعي والآخ من قبل الواقف

سدم صحة دعواه لانه ثابت من الاقادات الرسمية المقدمة من المستأنف ان ديوان الاوقاف عرف المستأنف المذكور بصفته ناظرآ على هذه الاوقاف

وحيث ان الاعلام الشرعي الذي قضى بتعيين الخديوي توفيق باشا ناظرآ والمستأنف وكيلآ عنه لا يمكن ان يكون له قوة اكبر من ارادة الواقفين الذين اظهروا رغبتهم في ان النظارة على هذه الاوقاف تكون محصورة في عائلة المستأنف بصفتهم الشخصية وبصفتهم قضاء للضريح ولوعلم القاضي الشرعي ان لهذه الاوقاف ناظرآ موجوداً ومروفاً عند ديوان الاوقاف ما كان أصدر الاعلام الذي يتسك به الآن

وحيث انه يوجد الآن ناظران للوقف أحدهما الناظر المين من قبل الواقفين وهو المستأنف وهذه المحكمة ترى ان هذا الاخير هو الناظر الحقيقي وانه مدام لم يعزل بأمر من القاضي لسبب من الاسباب التي تبيح عزله فهذه الصفة لا تزول عنه بمجرد صدور اعلام شرعي بتعيين ناظر آخر خصوصاً اذا كان هذا الاعلام مبنياً على وقائع غير صحيحة كما تقدم

وحيث ان القول من ديوان الاوقاف بان حضور المستأنف امام القاضي الشرعي وقبوله ان يمين الخديوي توفيق باشا ناظرآ وان يمين هو وكيلآ عنه يعتبر عزلاً لنفسه من النظارة لا يعول عليه الا اذا كان المستأنف قصد حقيقة ان يتنازل عن النظارة

وحيث ان وقائع الدعوى تدل بالعكس على انه لم يتنازل الى حكم القاضي الا لانه عين وكيلآ ولائاً كان مقتداً ان ادارة الاعيان الموقوفة متبقي في يده وانه المنوط بالعصف عليها والقيام بجميع شؤونها كما هو مبين في الاعلام الشرعي

٤٤٢ - اذا تنازع الولاية ناظران احدهما ميين

ان الذي كان يتولى نظارة هذه الاوقاف المختلفة في كل هذه المدة الطويلة هو القتيب الذي كان يعين للضريح واستمر الحال كذلك الى ان تعين المستأنف قتيماً فاستولى هو الآخر على ادارة هذه الاوقاف وهذا السبل كان مطابقاً لشروط الواقفين

وحيث انه في ١٢ جاد أول سنة ١٣٠١ ادعى ديوان الاوقاف امام محكمة قنا الشرعية ان اوقاف الشيخ عبد الرحيم بعضها ليس له ناظر وبعضها لا يعرف ناظره وطلب منها تعيين المرحوم توفيق باشا خديوي مصر ناظرآ على اوقاف محرم بك وعلى الحسين فداناً والشونة المطاعة بصفة رزقه من المرحوم عباس باشا وعرض على المحكمة ان يكون المستأنف وكيلآ عن الخديوي في ادارة هذه الاوقاف فصدر من قاضي المحكمة المشار اليها اعلام شرعي يفيد تقرير الخديوي توفيق باشا ناظرآ على هذه الاوقاف والمستأنف وكيلآ عنه وذكر فيه ان المستأنف كان حاضراً في الجلسة وانه (امثل لذلك) ثم تلاه في الخديوي توفيق باشا وتعين الخديوي عباس باشا حسب الطريقة الجارية ناظرآ على الاوقاف التي كانت تحت ادارة والده اغتصب الديوان هذه الاوقاف من المستأنف بحجة ان توكيله انتهى بموت الموكل فصدرت أحكام قضائية بردها للمستأنف فرفع ديوان الاوقاف هذه الدعوى

وحيث انه تبين من مجرد ذكر هذه الوقائع ان الدعوى التي ادعاه ديوان الاوقاف امام محكمة قنا الشرعية وهي ان الاوقاف التي سبق ياتها ليس لها ناظر والناظر عليها غير معلوم هي دعوى مبنية على واقعة مخالفة للحقيقة وزيادة على ذلك فان ديوان الاوقاف كان عالماً وقت هذه الدعوى

١٢ يونيو س ١٩٠١ في القضية نمرة ١٠٨ من ١٩٠١ للميرة

ثانياً — المسائل المتعلقة بأصل الاوقاف

ثالثاً — مسائل الانكحة وما يتعلق بها من قضايا

الثقة والمهر وغيرها

رابعاً — مسائل الحبة والوصية والموارث وغيرها

وما يتعلق بالاحوال الشخصية

وحيث انه يؤخذ من تعداد هذه الاستثناءات ان

الشارع المصري لم يدخل مسائل الاوقاف ضمن مسائل

الاحوال الشخصية لانه غير بينها وبين المسائل الاخرى

وافردها عنها وانه لا يمكن ايضاً تشبيهها بمسائل الموارث

لان الوقف انما اجل ليفن انتقال الاموال المروثة الى

مستحبيها الانتقال المادي وليغير أحياناً الاحكام الشرعية

الواردة في قسم التركات

وحيث ان الامر يتعلق اذا بنوع خاص من أنواع

الحقوق بعيد المرة عن مسائل الاحوال الشخصية ايراد

الشارع لسبب من الاسباب ان يمنع المحاكم الاهلية من

النظر ليس في كل المسائل المتعلقة به ولكن (فبا يتعلق

منها بأصل الوقف نفسه) وان هذا المنع لم يأت بالفاظ عامة

كما هي الحال في مسائل الموارث والاحوال الشخصية بل

أتى بالفاظ تقيد المحصر فيؤخذ من ذلك ان الاختصاص

العالم للمحاكم الاهلية لم يتغير في جميع المسائل المتعلقة بالوقف

التي لا تماس لها بأصله

وحيث ان عبارة (المسائل المتعلقة بأصل الوقف) يجب

ان يفهم منها كما هو المتبادر للقرن من ألفاظها المنازعات

المتعلقة بشروط صحة الوقف الداخلة في مباحته ويتوقف

عليها وجوده أو عدمه وصحة انشائه أو انحوائه على امر

يوجب بطلانه

(سواء كان مسمى بالاسم أو معيناً بالصفات) كان

للمحاكم الاهلية حق البحث في ايها أولى بإدارة

أعيان الوقف والتحدث عليه ^(١) (استئناف مصر بتاريخ

ويستج من هذا ان قوله تمييز غيره ناظرًا كان مسقطاً على شرط

ان يكون وكيلًا مدبرًا بالنقل ويدل على ذلك ان كشورقات

الحساب التي كان يقدمها الى ديوان الاوقاف كان يعضيها

هكذا (الناظر والوكيل)

وحيث انه يضح من ذلك ان نية المستأنف لا يمكن

ان يؤخذ منها انه تنازل تنازلاً مطلقاً عن النظارة بل كل ما تعيده

انه قبل ان يعين القاضي ناظرًا للاوقاف التي كانت تحت

نظارته على شرط ان يكون وكيلًا عن الناظر الجديد فاذا قد

الشرط واتمى التوكيل بناء على موت الموكل أو لان

الناظر الذي تمين بدله لم يرغب في ان يستمر وكيلًا عنه

جاز للمستأنف ان يتكس بصته الاولى وان يضع يده على

الاوقاف بصته ناظرًا معينًا من قبل الواقفين

وحيث انه بناء على ما تقدم يكون للمستأنف الحق في وضع

يده على الاوقاف التي يريد ديوان الاوقاف نزاعها عنه وليس

بعد ذلك مجال للبحث في المسألة الثانية

(٢) المحكمة :

حيث انه بناء على المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم

الاهلية تكون هذه المحاكم مختصة بنظر كافة الدعاوي

والمنازعات الحاصلة بين الوطنيين في المسائل المدنية والتجارية

ولم يستثن من هذا الاختصاص العام الا ما جاء بالمادة ١٦

من اللائحة المذكورة في الاحوال الآتية التي لا يجوز

للمحاكم الاهلية النظر فيها وهي :

أولاً — المنازعات المتعلقة بالدين العمومي وبأساس

ربط الاموال الاميرية

٤٤٣ - النزاع في النظارة ليس نزاعاً في

وأنه يجب تفسيره بما كان عليه القضاء وقت اصداره وهو تحويل المحاكم الاهلية النظر في مسائل الوقف غير المتفقة بأصله فاقول بان المحاكم الشرعية يكون لها النظر في مسائل الوقف يجب أن ينهم منه المسائل التي خولتها لها لأئحة ترتيب المحاكم الاهلية لا التي منتها هذه اللائحة من نظرها وحيث انه لو فسر الامر الخاص بالمحاكم الشرعية بخلاف ذلك لادى هذا الى أن المحاكم الاهلية لا تكون مختصة بنظر مسائل الاوقاف حتى المتفقة منها يطلب الحساب عن الاوقاف أو طلب الرجوع... الخ وهذا لم يقل به أحد ولا يمكن قوله

وحيث انه لا حاجة أيضاً للبحث في القول بأنه اذا كان للمحاكم الاهلية ان تفصل في مسائل النظارة كان لها أيضاً أن تعين النظارة وان تعزل

وحيث انه لم يقل أحد بان للمحاكم الاهلية أن تعين النظارة لان هذا الحق هو للوقف أولاً ثم لمن يقوم مقامه من بعده وهو القاضي لما له من الولاية العامة في الاشراف على مصالح القصر والغائبين وعديها الاهلية والمتوفين ولكنه مع ذلك يجب عليه أن يحترم ارادة المواقف تماماً وليس له أن يحل ارادته محلها وان يقوم بنوع ما مقام شخص المتوفى ويجب عليه في الاحوال التي لم ينص فيها هذا ان يسلم ما يظن ان المتوفى يأتيه لو كان حياً. وعلى ذلك يكون تدخل القاضي في تعيين الناظر اذا ترك له الوقف هذا الامر وفي غيره اذا صار خائفاً أو غير كمو. مقبولاً عقلاً ويقوم عليه الدليل ولكن سلطه هذه لا يمكن أن تمتد الى الناظر الذي عينه الوقف ولم يطرأ عليه من أسباب عدم الكفاءة شيء. فيمره لان مثل هذا التصدي المنجذب بالحق المكتسب

قابله دولته هامة ضد حسين نعمي باشا)

وحيث ان مسائل النظارة لا تتعلق بأصل الوقف بل بكيفية ادارته وان الوقف الذي ينشأ بدون تعيين ناظر يكون في الواقع صحيحاً وان تسمية الناظر ليست من الامور الاصلية اللازمة لصحة الوقف فنه وانه يوجد في بعض البلاد الاسلامية اوقاف لا ناظر لها يدير امورها جميع المستحقين في الوقف معاً

وحيث أن مسائل ادارة الوقف لم تخرج من اختصاص المحاكم الاهلية لان الناظر ليس في الحقيقة الا وكلاء عن المستحقين في الوقف (يسمى في الغالب الوقف) وهو يسلم في ادارة الوقف ولم وفي صالحهم جميعاً وهذا التوكيل هو من الامور المدنية المهمة التي لا يتغير وصفها بوجود جهات خير ووجوده بر دينة بين المستحقين لان صفة المستحقين لا تؤثر على نفس الحق وان حقوق هؤلاء المستحقين مؤيدة بدعوى مدنية كحق غيرهم من المستحقين العاديين وقد علمت محكمة الاستئناف بهذا البدء في قضية السيمان ضد ديوان الاوقاف وبالجملة فليس في انشاء أي وقف سوى تحويل بعض الحقوق المدنية كملكية الحقوق والبيع لاشخاص أو لجهات خير دينة أو بر والمنازعات الناشئة عن تحويل هذه الحقوق هي في الواقع منازعات مدنية تدخل في اختصاص المحاكم الاهلية بموجب المادة ١٥ من اللائحة المذكورة

وحيث انهم يتكونون لتعيين هذا التفسير بالذكر بتو الصادر في تاريخ ٢٧ مايو سنة ١٢٧٠ بترتيب المحاكم الشرعية الذي جعل لها النظر في مسائل الاوقاف

وحيث ان هذا الامر الصالح لم ينسخ المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية بل لم يذكر هذه اللائحة بالمرّة

أصل الوقف فليس من المحذور اذنت على الحاكم

لناظر المين من قبل الوافق قد ينشأ عنه نزاع مدني محض يكون النظر فيه خاصاً بالحاكم المختصة بنظر المنازعات المدنية الحاصلة بين المصريين

وحيث انه يكون من البعث القول بان التمين اذا حصل بالاسم في الوقفية وجب الرجوع الى القاضي الاحوال الشخصية لا ياتيه لانه لا يستلزم معرفة أحكام الشرع في شيء وليس الامر بأصعب من ذلك أيضاً اذا لم يبين الناظر بالاسم وكان نيته بحسب ترتيب الدرجات كإرادة الوقف

وحيث ان قاطبة دول هاتم في الواقع لا تطلب من المحكمة تعيينها ناظرة بل تطلب منها ان تقرر انها تلت هذا الحق عن الواقف وان تبين شخص آخر خلافاً قد أضر بالحق المدني الذي اكبتها اياه الوقفية طبقاً لإرادة الواقف وحيث انه لا يوجد أي سبب يقضي بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر هذه الدعوى الحالية التي لم تخرج عن كونها نزاعاً مدنياً بين شخصين يدعي كل منهما احقية في وضع يده على أعيان الوقف وفي ادارتها

وحيث ان المتأنف عليه وان لم يطلب صراحة المحكم في الموضوع الا انه ينتج مع ذلك من أسباب نتائجها مناقش في جميع المسائل وقدم جميع المستندات المتصلة بها ليثبت تارة ان المتأنف ليست الناظرة على الوقف وليثبت أخرى انها لعدم كفايتها ليست أهلاً لان تكون ناظرة وبما انه قد توفرت بذلك امام محكمة الاستئناف جميع الوسائل التي تميز الدعوى فيتين اذا اعتبارها صالحة للنظر فيها والحكم فيها موضوعاً لاختصاصها بذلك

وحيث ان المسئلة المتخضية الفصل فيها هي مرة ما اذا كانت قاطبة دول هاتم مية من قبل الواقف وما اذا كانت

الاهلية حق التثبيت من صفة من يدعي النظارة على

توجد أسباب بعدم الكفاءة مشبوهة شرعاً تمنعها من القيام بواجبات هذا التمين والتفت بقواعده

وحيث ان حل المسئلة الأولى يجب ان يؤخذ من الوقفيات التي عملها أبو بكر راتب باشا بتاريخ ٢٧ رجب سنة ١٢٨٢ و ٢٩ شوال سنة ١٢٨٢ وغاية الحجة سنة ١٢٨٤ اما باقي الوقفيات التي عملها فليس لما دخل في هذه الدعوى وحيث انه مذكور في كتاب الوقف المؤرخ ٢٧ رجب سنة ١٢٨٢ الذي يحمل عليه باقي الوقفيات ان النظر والولاية تكون لواقف مدة حياته ومن بعده تكون للأرشد فالأرشد من أولاده وذريته ونسله وعقبه بحسب ترتيب طبقاتهم وحيث انه ينتج من ذلك انه يلزم حسب ارادة الواقف اعتبار الناظر المين من قبله اقرب المستحقين اليه درجة وان هذا يجب من أبعد منه ولو كان أرشد منه

وحيث ان قاطبة هاتم هي بنت أمينة عزيزه هاتم بنت ابي بكر الواقف المتوفاة في ١٣ الحجة سنة ١٢٨٢ أعني بعد انشاء الوقفين الاولين المتنازع فيما كان يظهر من المستندات المقدمة في الدعوى

وان باقي المستحقين هم أولاد محمد راتب باشا ابن اسماعيل ابن أبو بكر الواقف فكانت قاطبة دول هاتم حيثئذ من الدرجة الثالثة بالنسبة لواقف ويكون باقي المستحقين من الدرجة الرابعة وعلى ذلك يلزم اعتبار المتأنفة طبقاً للوقفين ناظرة ان لم توجد أسباب تبطلها غير أهل للنظارة لعدم كفايتها وألحقاتها بوجود من هو أكثر استحقاقاً منها وفضلاً عن ذلك فان باقي المستحقين قصر وتحت الرماية

وحيث انه لا خلاف في ان سن قاطبة دول هاتم يزيد عن الثلاثين سنة فهي حيثئذ برشدية ولا يمكن ان

٤٤٤. — المأكم الاهلية ممنوعة بموجب المادة ١٥ من لائحة ترتيبها من النظر في المسائل المتعلقة « باصل » الوقف والمواد « باصل » الوقف ما يتعلق بصحته ويتوقف عليه اما ما لا يتعلق بصحته ولا يتوقف عليه فهو من الشرائط التي يشترطها الواقف في كتاب وقته وهي ليست من « اصل » الوقف ان نظارة الوقف والتبديل والاخراج والادخال وغير ذلك كلها من الشرائط التي يشترطها الواقف ولا تسبق لها باصل الوقف ولذلك تكون المأكم

وحيث انه لذلك يكون طلب الحكم بعدم الاختصاص في غير محله

وحيث ان ديوان الاوقاف أصبح بهذا التسين الصادر من اللجنة ذات صلة في ادارة شؤون هذا الوقف والتحدث عليه وليس من خصائص المأكم الاهلية ان تعرض بوجه من الوجوه لهذا التسين بل لا بد لها من

اعتباره والتحويل عليه في احكامها

وحيث انه متى قرر ذلك كان لمرور الاوقاف ولا شك صلة بفعله الحق في طلب بطلان التصرف الحاصل من يتوب باشا حسن بواسطة وكيله ابراهيم بك لطفي بناء على ان الدين يمت ببنين فاحش موجب لبطلان البيع وبناء على الوجة الاخرى التي ابداه في مذكرته

وحيث انه لا بد من اعتبار ان التصرف صحيح في ذاته لانه صدر من الناظر في وقت كان حازماً فيه على صفة النظارة وهي الصفة التي لم تزل عنه الا بمقتضى الاعلام الشرعي المحرر في ١١ يولي سنة ١٩٠٢ التي تبين بموجبه ديوان الاوقاف ناظر على الوقف

الوقف^(١) (محكمة مصر الابتدائية الاهلية بتاريخ ٩ يناير س ١٩٠٤ — قضية اسماعيل بك عاصم ضد يعقوب باشا حسن نمرة ١٥٩ س ١٩٠٣)

تتبع منها صفة الرشد الا بقرار يصدر من المجلس الحسبي تحت مراقبة محكمة الاستئناف بمتبرها غير رشيدة ومجبراً عليها وهذا القرار لم يوجد فضلاً عن انه يجب ان يكون صادراً بعد تحريات وتحقيقات تعمل بمواجهة نفس الشخص المراد توقيع الحجر عليه ولا يمكن ان يتنازع عنه بمجرد قول كلوارد في تقرير نظر حسين باشا فمعي حيث جاء فيه فقط انه غير محقق وجود شخص أهل لادارة الوقف من ذرية الواقف وهذه العبارة لا تقوم مقام الحجر الذي لا يمكن حصوه الا بقرار من المجلس

وحيث انه تبين حيثخذ اعتبار الاميرة فاطمة دولت هانم فاطرة على الوقف المتنازع فيه كلوادة الواقف والحكم بطلانها موضوعاً

(٢) المحكمة :

حيث ان المأكم الاهلية هي الاصل في نظر جميع المنازعات التي تقع بين الاهالي ما لم تكن من قبيل المحظور عليها النظر فيه بنص صريح كأصل الوقف طبقاً لاحكام المادة ١٦ من لائحة ترتيب المأكم الاهلية

وحيث انه من المقرر في كتب الشريعة النراء ان اصل الوقف منصرف في شرائط صحة

وحيث ان القضية المرفوعة بشأن هذه الفتوى لا تتعلق بهذه الشرائط لانه قاصر على تنازع النظارة بين اثنين وعلى طلب الحكم بصحة أو بطلان تصرف بآشره احداهما أما الوقف نفسه فالمنصوم متقون على وجوده ولا نزاع بينهم بشأن صحة

١٨٩٧ نمرة ١٧ سنة ١٨٩٧ في قضية الشيخ سليم مطر
البشري وآخرين ضد علي افندي حسان وآخر - راجع ق
س ١٣ ص ٤٩

الاهلية مضممة بالنظر في المنازعات التي تقع فيها^(١)
(حكم محكمة مصر الاهلية بتاريخ ٢٠ يناير من

(١) المحكمة :

وغير ذلك ومن الاشياء التي لا يتوقف عليها صحة النظر
والاستبدال وتعيين مقدار من الفقة يصرف لكذا ثم يصرف
الفضل الى كذا وغير ذلك من الاشياء التي يشترطها الواقف
في كتاب وقته ولا يتوقف عليها صحة

وحيث انهم قالوا ان الولاية على الوقف تكون الواقف
اذا جعلها لنفسه وكذا لو لم يشترط لاحد وقالوا أيضاً ان
التولية خارجة عن حكم سائر الشرائط لان الواقف فيها
التنوير والتبديل كما بدا له من غير شرط في عقد الوقف
وقالوا أيضاً ولاية تصيب القيم الى الواقف ثم لوصيه قيامه
مقامه اذا مات المشروط له بعد موت الواقف ولم يكن
الواقف شرط بعد موت المشروط له الولاية الى آخر وان
لم يوص المشروط له لاحد تكون الولاية للقاضي . ومن
الفروع التي فرعوا على قاعدة ان الولاية انما هي من
الولاية العامة ان القاضي لا يملك التصرف في الوقف مع
وجود ناظر لهومنها ان الناظر المشروط له انقضى في الوظائف
أن قرر شخصاً فهو المختار دون تقرير القاضي (راجع الجزء
الخامس من البحر والجزء الثالث من رد المحتار على الدر
المختار)

وحيث ان المسئلة التي رفعت من المستأفنين وطالب
الفصل فيها من المحاكم الشرعية قبل الحكم في الموضوع من
المحاكم الاهلية هي نزاع في النظر على الوقف وطين في
ورقة اشهاد التنوير والتبديل والاخراج والادخال والتبديل
بما يعقوب بك حسبي
وحيث أنه يتضح جلياً من صريح النصوص الشرعية

حيث ان المادة الخامسة عشرة جعلت للمحاكم الاهلية
حقاً عاماً في نظر جميع المدعوي التي تكون في الحقوق مدنية
كانت أو تجارية ولم يستثن من هذه الحقوق الا بعض
مسائل مذكورة في هذه المادة والمادة السادسة عشرة

وحيث انه لا شك في أن مسائل الاوقاف التي لا تتعلق
بأصل الوقف من الحقوق المدنية لشمول المادة الخامسة
عشرة لها والمادة السادسة عشرة الملحق بها لم تستثن من
مسائل الوقف الا المسائل المتعلقة بأصله

وحيث يؤخذ بما ذكر ان المحاكم الاهلية لها حق النظر
في المسائل التي لا تتعلق لها بأصل الوقف دون المسائل
المتعلقة بأصله فيلزم حينئذ التمييز بين المسائل التي تتعلق
بأصله التي من اختصاصها والمسائل المتعلقة بأصله التي ليست
من اختصاصها

وحيث أن علماء الحنفية قرروا أن كل ما يتعلق بصحة
الوقف ويتوقف عليه فهو من أصله وما لا يتوقف عليه فهو
من الشرائط (أي ليس من أصله) لان المراد بالشرائط
ما يشترطه الواقف في كتاب وقته لا الشرائط التي يتوقف
عليها صحة الوقف

وحيث انهم ذكروا من الاشياء التي يتوقف عليها صحة
الوقف أهلية الواقف لتبرع وكون الوقف منجزاً غير معلق
على شرط وملاك الواقف ههنا الموقوفة وقت الوقف وكون
الموقوف معلوماً وان لا يكون الواقف محجوراً عليه لئلا إذا
لم يكن الوقف على نفسه أو ولدين وان لا يذكر مع الوقف
اشتراط يسه وان لا يلحق خيار شرط وأن لا يكون موقوفاً

وحيث أن العطن في ورقة بدعى أنها غير صادرة من نسب اليه صدورها من اختصاص المحاكم الأهلية لعدم دخوله في المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية أو أصل الوقف وحيث أنه تبين بما تقدم أن المحاكم الأهلية مختصة بنظر هذه الدعوى وأن الدفع بعدم الاختصاص في غير محله وتعيين رفضه

التي سبق ذكرها استأثر النظر والتقدير والتبديل والاخراج والادخال وغيرها من الشروط التي يذكرها الواقف في كتاب وقفه ولا تتوقف صحته عليها ليس من المسائل المتعلقة بأصل الوقف المحظور على المحاكم الأهلية نظرها والحكم فيها (١)

(١) راجع بهذا الشأن الحكم نمرة ٤٤٥ الآتي بعد

الفصل الثاني

التبث من صفة الاعيان

وما خلا هذه المسائل تختص المحاكم المختصة بنظر جميع المنازعات المتعلقة بالوقف لا سيما المنازعات المتعلقة بصحة إنشاء الوقف التي لم ينص عليها القانون في المادة ٤ من القانون المدني

لم ينص الشارع المصري على (أصل الوقف) عند ما بين مسائل الأحوال الشخصية في المادة ٤ من القانون المدني — ولا يمكن تشبيه الوقف بالوصية لأن الوقف تصدق على جهة برّ يزيل ملك الواقف عن العين الموقوفة في الحال ولا رجوع فيه بخلاف الوصية فانها هبة مضافة الى ما به الموت

القول بنير ذلك يؤدي الى نتيجة غير مقبولة اذ يؤدي الى اعتبار الاوقاف الحاصلة من الاجانب في مصر من اختصاص المحاكم التتصلية بحيث ان

٤٤٥ — أنه من القواعد المتفق عليها ان قاضي الأصل هو نفسه قاضي الفرع الا اذا وجد نص في القانون يلزمه بان يحيل نظر الفرع على محكمة أخرى ليس في القوانين المختصة نص يلزم القاضي المختلط بان يحكم بالاغاف والاحالة عند ما يدفع احد الخصوم الدعوى الأصلية المطروحة أمامه يدفع يدي فيه ان المقار التنازع فيه وقف ان المسائل المتعلقة بإدارة شؤون الوقف مثل نصيب الناظر وتعيين المستحقين وما جرى مجراها مسائل داخلة في اختصاص القاضي الشرعي وحده دون سواه لانه هو صاحب الولاية العامة على جميع الاوقاف والولي الشرعي على جهات البر التي لا تقطع في جميع ما لها من الحقوق حيال سائر المستحقين

الاهلية بتاريخ ٣١ مارس س ١٨٨٥ — قضية عبد الرحيم الاسطى وديوان الاوقاف غرة ٢٧٥ س ١٨٨٥ استأنف ضد مصطفى عمر وآخرين — راجع ص ٨٥ خلا

٤٤٧ — طلب استلام اطين باعتباراتها وقف وتقديم حجة الاعاف الصادرة به داخل في اختصاص المحاكم الاهلية ولو انكر الخصم الوقف لان وظيفة المحكمة ستكون قاصرة على التثبت من صفة الوقف وليس في هذا نزاع مطلقاً في أصل الوقف ولا في شروط الواقف ولا في احكامه ولا في انعقاده صحيحاً أو باطلاً (استأنف مصر بتاريخ ٢٧ أكتوبر س ١٨٩٢ غرة ٥٠١ س ١٨٩٢ — قضية ابراهيم سيد أحمد التاجر ضد البرنس

هي ان الست بندر مودة المدعى عليهم كانت أقرت قبل وفاتها بإيقاف التهمة أدلة عن يد شهود أقروا بالإيقاف امام أساميل افندي جبر قاضي محكمة الزقازيق وحيث ان القاضي المزمع اليه ما كان يصادقهم على ذلك حتى وانه قل بأنه لو كان حصل الاقرار المقال به فكان طبيعاً تحرر اشعار وقفها لديوان الاوقاف

وحيث متضح من أوراق القضية ان الادعاء بالوقف في حال رفع القضية لا من خدمة المسجد الذي كان مقال بان رجع الاطيان كان جاري صرعه عليه ولا من ديوان الاوقاف بل انما أتى به المدعون بقصد منع تعرض اصحاب الادعة

عن مطالبتهم بردها وبالإيجار مدة اغتيالها لما ليس الا وحيث ان تمسك ديوان الاوقاف بملادة المذكورة لا يجب التحويل عليه في مثل هذه الحال إذ ان النص بها لا يميز تعرض الاجنبي الخلفي من كل صفة ويستند اليها المحاكم لا سانيد الملكية

الجزائري مثلاً يمكنه ان يوقف عقاراً في مصر حسب مذهب الامام مالك دون مذهب الامام الاعظم الذي عليه وحده الفتوى والقضاء في مصر ان المادة ٨ من القانون المدني أخرجت من اختصاص المحاكم المختلطة حالة استثنائية لا يصح التوسع فيها لما عداها فهي لم تحظر على المحاكم المختلطة النظر والفصل في نزاع يتعلق بصحة انشاء الوقف اذا قام النزاع في أثناء دعوى استحقاق مرفوعة من الناظر على الاجنبي ذي اليد أو على الفائق المرتين لان حماية حقوق الملكية والرهن المملوكة للاجانب موصولة الى المحاكم المختلطة ولم يستثن منها الا الدعاوى الصادرة من الاجانب على جهات الاوقاف الخيرية باستحقاق عقار في حيازتها (حكم ٢٢ يناير س ١٩٠٢ ص ٨٦ س ١٤ ن ٢ — عون الرقيق باشا ضد الشريف حسين باشا)

٤٤٦ — المحاكم الاهلية مختصة بالنظر والفصل في المنازعات المتعلقة بالتثبت من صفة الاعيان والحكم فيها اذا كانت الدين حصل اخافها بالفعل واستوفت شرائط الايقاف ام لا^(١) (محكمة استئناف

(١) المحكمة :

حيث ان غلبة ارتكان ديوان الاوقاف في عدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر الدعوى هي على ما نص بملادة ١٦ لانه ترتيب المحاكم وعلى شهادة الشهود وحيث ان شهادة الشهود التي ذكرت في أوراق القضية وجعلت لديوان الاوقاف سبيلاً في التلق باحتي هذه الاطيان

الاهلية بتاريخ ١٢ مارس س ١٨٩١ - قضية عبد الطيف
رشوان ضد الست زينب احمد - راجع ص ٩٠ جز
أول خلا

٤٥٢ - اذا رفع شخص دعوى امام المحاكم
الاهلية مستنداً فيها على حجة إيقاف قدمها فجرد
انكار الخصم الآخر لهذا الوقف بدون ان يقدم
دليلاً على هذا الانكار لا يكفي لازام المحاكم
الاهلية بإيقاف النظر في الدعوى^(١) (استئناف مصر

(١) المحكمة:

حيث ان النزاع هو عبارة عن ان الست زينب تدعي
ان المرحوم احمد آتفا حافظ أبو قير سابقاً وقف في حال
حياته مائة فدان وكسور واضحة حدودها بقرينة الدعوى
وأنه أكل اليها النظر على هذا الوقف بمقتضى حكم شرعي
في ٧ ديسمبر سنة ٩٩ والمتألف عليها تدعي ان هذه
الأطيان ليست وقفاً بل هي ملك لها

وحيث ان المحكمة الابتدائية حكمت بعدم اختصاصها
بنظر الدعوى بناء على ان الدعوى هي نزاع في أصل الوقف
وحيث ان المحاكم الاهلية وان كانت غير مختصة
بالحكم في أصل الوقف الا ان هذا عمله انما يكون اذا
وجد نزاع حقيقي في أصل الوقف ولا يكفي ان احد
الخصام يدي قولاً ينكر به ان الشيء المتنازع فيه هو
وقف تحكم المحاكم بعدم اختصاصها ولو كان كل نزاع مجرد
عن القرائن والادلة يكفي لازام المحاكم الاهلية بإيقاف
النظر في الدعوى لتصل الفصل في الدعوى واصبح في
طوع كل انسان ان يستعمل هذه الطريقة للاحقاق الضرر
بخصمه

حليم باشا - راجع ص ١٠٦٧ جز ٦ س ١٨٩٢ خلا
٤٤٨ - تنازع عينا شخصان فادعاهما أحدهما
لنفسه ملكاً وادعاهما الآخر وقفاً كانت المحاكم
النظامية مختصة بالفصل في أصح الدعويين
(استئناف مصر بتاريخ ٦ ديسمبر س ١٨٩٤ قضية الشيخ
قطب محمد ضد ديوان الاوقاف نمرة ٧٣ س ١٨٩٤ خلا
جز ٢ س ١٨٩٤ س ٤٠٨)

٤٤٩ - التثبت من صفة العين المتنازع فيها
ان كانت وقفاً أو ملكاً لا مساس له بأصل الوقف
فهو اذا من اختصاص المحاكم الاهلية (استئناف مصر
بتاريخ ٢٩ يناير س ١٨٩٥ نمرة ١٤٥ - قضية ديوان
الاوقاف ضد الشيخ محمد التتايوي - خلا جز ١ س
١٨٩٥ س ٢٣)

٤٥٠ - للمحاكم الاهلية حق البحث في
صحة صدور الوقف من الواقف أو عدم صدوره
منه ولها ان تحكم بتزوير الوقفية اذا ثبت لها تزويرها
(استئناف مصر بتاريخ ١١ يونيو س ١٩٠١ - قضية
أمونة وخديجه ضد محمد محمد رجب نمرة ٦٢ س ١٩٠١ -
راجع ص ٤١٠ جز ٢ س ١٩٠١ خلا)

٤٥١ - لا يكفي ان ينازع المدعى عليه المدعي
في صفة الاعيان للموقوف المدعي بها فيدعيها لنفسه
ملكاً حراً تحكم المحاكم الاهلية بعدم اختصاصها
بناء على ان هناك نزاعاً في أصل الوقف بل لا بد
أن تكون دعوى الملكية معززة بمستندات قوية
تجعل النزاع جدياً وتنتفي عن صاحبها نية الماطلة
والتسويق والمهرب من التقاضي (استئناف مصر

٤٥٣ - البحث فيما اذا كانت الارض محكرة أو غير محكرة داخل في اختصاص الحاكم الاهلية ولو احتاج الحال الى البحث في صفة الوقف (٣)

(حكم استئناف مصر بتاريخ ٢٧ أكتوبر ١٨٩٢ بمرة ٥٠١ س ١٨٩٢ في قضية ابراهيم سيد احمد التاجر ضد البرنس حلم باشا - راجع من ١٠٦٧ جزء ٦ سنة ١٨٩٢ خلا)

٤٥٤ - المنازعة التي غرضها معرفة ما اذا كان الواقف كان في مرض الموت حين وقف لا تدخل في عداد المنازعات المتصلة بأصل الوقف ، بالمعنى المقصود في المادة ١٦ من لائحة ترتيب الحاكم الاهلية ولذا فتكون الحاكم الاهلية مخصة بالفصل فيها (٣)

بعد البحث ولا محل لاقبال الحكم في الدعوى الى ان تحكم فيه الحاكم الشرعية

وحيث ان الدعوى هي صالحة للحكم في الموضوع وانما تراهي للحكمة قبل الحكم فيه ان تمكن المستأنف عليها من المناقشة في الموضوع اذا شامت

(٢) راجع أيضاً بقضية ٣٨٨

(٣) المحكمة :

حيث أن المادة (١٦) من لائحة ترتيب الحاكم الاهلية لم تمنع هذه الحاكم من نظر البطاوي المدنية الا في المنازعات المتصلة بأصل الوقف وفي تأويل الاحكام التي تصدر فيها من الحاكم المختصة بها

وحيث أن الشهادات التي تصدر امام الحاكم الشرعية باقاف شيء ليست بحكم بل هي سند رسمي بما قرره الواقف وحيث أن النزاع الاصيل في هذه الدعوى يتحصن فيها

بتاريخ ٢٦ مارس من ١٩٠١ - قضية الست زينب زكي نمرة ٣٣٢ س ١٩٠٠ ضد الست زهره الشبي - راجع م د ٥٥ ص ٣٣٧ عدد ١٠)

٥ وحيث انه ثابت من المستندات المقدمة من المتأنفة ان الاطيان المتنازع فيها هي وقف ويدل على ذلك الوثيقة المقدمة صورتها المشتملة على ان احمد آغا محافظ ابو قير وقف وأرصد الاطيان المطاعة اليه من الجناب الخديوي رزقة بلال على نفسه على أولاده من بعده فاذا اقرضوا جيباً فيكون هذا الوقف ملحاً بوقف الجناب الخديوي بمكة المكرمة والمدينة المنورة

وحيث ان اعتراض المتأنف عليها بان الخديوي بعد ان اصلى هذه الاطيان الى احمد آغا على شرط ان يجعلها وفقاً عدل عن هذا الشرط وأمر بأن تعطى اليه ملكاً حراً يتصرف فيه كيف يشاء لا يؤثر بشيء في الوقف بعد حصوله بمعنى انه لو لم يحصل الوقف كان احمد آغا غيراً بين ان يقفها أولاً يقفها ولكن زوال الشرط بعد حصول الوقت لا يجرد المين عن صفة الوقف خصوصاً وان احمد آغا المذكور وورثته من بعده الى الآن اعتبروا تلك العين موقوفة

وحيث انه فضلاً عن ذلك قاتل المستأنف عليها اعترفت صراحة في عريضة قدمتها الى المجلس المسي بتاريخ ٩٠ ابريل سنة ٩٨ بان هذه الاطيان موقوفة ولا يجوز لها بعد هذا الاعتراف التبرير منكور ان تنازع المتأنفة في ان الاطيان موقوفة

وحيث انه بناء على ما تقدم يكون النزاع في أصل الوقف هو من المنازعات التي ترضع للحاكم بقصد تأخير النظر في الدعوى وتسهيل الفصل فيها قلنا ان الحاكم الاهلية ان ترضع

| | |
|--|---|
| <p>افندي وآخرين مستأنف عليهم - رابع ق س ٢١ ص ١٧٠)</p> | <p>(حكم محكمة استئناف مصر الاهلية بمر ٨٩ بتاريخ ٢٥ ابر س ٩٠٥ في قضية محمد افندي فريد نامق ضد داود نامق</p> |
| <p>المتعلقة بالحقوق المدنية ما عدا الاحوال التي منعت من نظرها بقتضى المادة ١٦ من لائحة ترتيبها وحيث أن من المقرر أن الاستثناء لا يقاس عليه وينبع منه الصريح فتكون المحاكم الاهلية مختصة بنظر جميع المنازعات المتعلقة بالحقوق المدنية ولو كانت هذه الحقوق ناتجة من 'أوقاف أو غيرها'</p> | <p>إذا كان الواقف مريضاً وقت ما أوقف املاكه وعلى مريضاً بهذا المرض الى أن توفي أي ان كان مريضاً مرض الموت وفيما اذا كان المرض الذي كان يستري الواقف يستبر مرض موت أم لا وحيث أن هذه المسألة ليست من المسائل المتعلقة بأصل الوقف وان كان يترتب عليها صحة الوقف لجميع الاملاك الموقوفة أو في ثلها</p> |
| <p>وحيث أن مما تقدم يتبين أن الحكم المستأنف في غير محله ويتبين التأوله والحكم باختصاص المحاكم الاهلية</p> | <p>وحيث أن المحاكم الاهلية مختصة بنظر جميع المنازعات</p> |

الفصل الثالث

التبث من الوقائع المادية والمعنوية

| | |
|---|---|
| <p>الايش منهم والاحود (بلال أغا ضد سيرو ماراوس حكم ١٦ مارس س ١٨٩٨ ص ١٩٩ بمر ١٠ ن ٤) ٤٥٦ - لا تحكم المحاكم الاهلية بالانقاف ولا بالاحالة على المحاكم الشرعية لجرد انكار الخصم صفة بنوة مدعي الاستحقاق وإبولة الاستحقاق اليه اذا أمكن للمحاكم الاهلية التبث من أمر البنوة والاستحقاق من الاوراق المقدمة لها (١)</p> | <p>٤٥٥ - في مسائل الاوقاف تختص المحاكم المختلطة بنظر المنازعات التي يدور البحث فيها على التبث من أمر واقعة ما دام لا يتولد عن بحثها هذا نزاع في نسب ولا في أصل الاستحقاق تفسيراً وتطبيقاً لكتاب الوقف كما اذا احتاج الحال الى معرفة ما اذا كان الشخص المتنازل الى أحد الخصوم عن حقوقه هو متوق الوقف حقيقة أم لا حتى اذا كان متوق الوقف حقيقة كان له حصة في الثلة التي شرط الواقف إن توزع على مآيقه بالسوية بينهم للذكر منهم مثل حظ الانثى بلا تمييز بين</p> |
|---|---|

(١) المحكمة :

حيث أن المسئلة التي يجب الفصل فيها في هذه المعنوية هي معرفة ما اذا كانت الست ليل هتم إكتفها أثبات صفة

هاتم - رابع ص ٢١٢ جزء ٢ من ١٨٩٨ خلا)

الاعلام أو دليل آخر لقضه أو تنقيص قيمته ولكن مع ذلك فانه متضخ من أقوال الأخصام التي جاءت بالمرافعة والنتيجة أن نسب السلت ليلي هاتم لا يها غير منكور ولسكهم زعموا بأنه من نكاح غير شرعي واذن لا يترتب عليه ما يقترب على النكاح الصحيح

وحيث أن الشرعة النروآ في هذا الامر قضت بأنه اذا أقر رجل ينوة غلام مجهول النسب وكان في السن بحيث يولد مثله مثله وصده الغلام ان كان مميزاً يقر عن نفسه أو لم يصدقه ثبتت نسبة منه ولو أقر ينوته في مرضه وتزعمه فقته وزيته ويشارك غيره من ورة القر ولوجعلوا نبيه ويرث أيضاً من أبي القر وان جعله وقد جاء أيضاً انه اذا ادعى القبط واحد ولو غير الملقط ثبت نسب منه بمجرد دعواه وزعمه ويكون القبط مسلماً تبعاً للواجد أو المكان ان كان الملقط حياً (راجع مادني ٣٥٠ و ٣٦١ من كتاب الاحوال الشخصية) وعلى ذلك تكون أقوال الاخصام هي بصفة اعتراف منهم بصحة نسب السلت ليلي هاتم لأبينا المرحوم خليل باشا

وحيث فضلا عن ذلك كله فان السلت ليلي هاتم قد استحضرت بعض شهادات من أشخاص بعضهم من كبار موطني القوة العلية دلت على ان السلت ليلي هاتم هي بنت المرحوم خليل باشا فضلا عن الخطابات التي كانت ترسل لها من بعض أقبال عها المرحوم علي باشا شريف وهم أخصاؤها في الدعوى فضلا عن جوابات المرحوم خليل باشا نفسه الموجودة ضمن أوراق القضية

وحيث أن كل هذه الأمور تؤيد صحة ذلك الاعلام الشرعي

(حكم محكمة استئناف مصر الالهية بتاريخ ١٢ ابريل ٨٨٩ في قضية عن الدين بك شريف ضد السلت ليلي وراثتها الى المرحوم خليل باشا وحيث يجوز لها أن تطالب باستحقاقها في وقف المرحوم محمد شريف باشا الكبير على حسب نصوص كتاب الوقف المؤرخ في صفر سنة ١٢٦٠ أم لا

وحيث أن الاعلام الشرعي لاثبات البنوة وغيرها من صفات النسب والوراثة لا يكون لازماً الا في حالة انكار تلك الصفة من أدبب الشأن في الدعوى

وحيث أن السلت ليلي لاثبات استحقاقها في الوقف السابق ذكره آنفاً استحضرت أعلاماً شرعياً مؤرخاً في جلد أول سنة ١٣١٤ من محكمة طوعخانه الشرعية المتوفي بدأوتها المرحوم خليل باشا شريف فيد ذلك الاعلام ان السلت ليلي هاتم هي ابنة المرحوم خليل باشا المولى اليه وانصر ميراثه فيها وفي غيرها من وزعم المينة أسامم بذلك الاعلام

وحيث أن القاعدة التي جاءت بحكم ١٦ يناير سنة ٨٩٠ الصادر من محكمة الاستئناف هذه في قضية السلت زينب حرم المرحوم موسى بك شوقي ضد فائزة المالية وهي عدم جواز الاحتجاج بالاعلام الشرعي ضد من لم يكن خدماً فيه أمام المحكمة الشرعية هي ليست بواجب بل هي حق محول للمحكمة وذلك انه لا يجوز الاختصار على العلن في الاعلام الشرعي بل يجب أن يكون ذلك مصحوباً بأداة وبراهين يؤخذ منها ما يوجب الشك في ذلك الاعلام من جهة وان من ينسك بالاعلام يكون خالياً من كل دليل خلاه من جهة أخرى

وحيث أنه لم يقدم من الاخصام مستند من نوع ذلك

٩٦ لا تنطبق على هذه الدعوى لأنها تختص بالتركات التي يحصل ضبطها بمصر ولأن الحكم الذي سيحصل تنفيذه هو حكم المحاكم الأهلية لا حكم المحاكم الشرعية
وحيث أنه بناء على ما تقدم يتعين رفض جميع المسائل الفرعية وتأييد الحكم المتأفف

وحيث أنه في المسائل التي يؤخذ حلها من نفس أوراق القضية لا يوجد محل لإيقاف الحكم فيها وتحويلها على المحاكم الشرعية (أنظر مجموعة القضاء القرناوية صحيفة ٤٩ جزء ١١٠ و ١١٠ جزء ٧)
وحيث أن المواد التي استند عليها وكيل المستأففين من لائحة يبت المال بفرض أنها لم تلغ بذكره ١٩ نوفمبر سنة

الفصل الرابع

التبث من الاستحقاق

أصلاً ومقداراً

مصر الأهلية بتاريخ ٢ يونيو ١٨٩٢ نمرة ٩٥ س ١٨٩٢
— قضية إبراهيم أحمد الكوة ضد إبراهيم أفندي عبد العزيز — (راجع من ٧٣٥ جزء ٤ خلا)

المنع نظرهما أمام المحاكم الأهلية وكان يتعين على المحكمة أن توقف النظر والفصل في الموضوع الأصلي لحين الفصل في مسائل الاستحقاق أو عدمه من جهة الاختصاص وكان يد كل من الخصوم مستندات متساوية أو يد أحدهم مستندات واضحة أو لم يكن معهم مستندات أصلاً ولكن كل منهم يدعي الأختية بخلاف ما في هذه الدعوى لأن المدعي يدعي مستندات قاطعة حاسمة لكل نزاع يدعي به المدعى عليه من جهة الاستحقاق فالمدعي يدعي مستند قروي ألا وهو الاعلام الشرعي الصادر من محكمة مصر الكبرى

٤٥٧ — ليس كل نزاع في الاستحقاق أصلاً أو مقداراً يلزم المحاكم الأهلية أن تحكم بالإيقاف والاحالة على المحاكم الشرعية بل إذا تراءى لها من المستندات المقدمة ان الاستحقاق ثابت في أمهه أو في مآذره كانت لها أن تقرب صفحاً عن النزاع وتحكم في أصل الدعوى (محكمة استئناف

(١) المحكمة :

حيث ان موضوع هذه الدعوى نزاع مدني محض لأنه طلب ديم ايمان حكم باستحقاق الطالب له من الجهة المختصة بذلك وسأله كون المدعى عليه يستحق في الوقت أو لا يستحق هي حقيقة من المسائل المتعلقة بأسس الوقت

٤٥٨ — ينظر في اختصاص الحاكم الأهلية الى الموضوع المطروح لديها للفصل فيه فإن كان من اختصاصها فصلت فيه والا رفضت نظره وإذا كانت مختصة بنظر الموضوع ورفع لها أثناء نظره مسألة فرعية كان الفصل فيها خارجاً عن اختصاصها والفصل في الموضوع متوقف عليها لم يميز لها أن تحكم بعدم اختصاصها في القضية أصلاً وفرعاً بل تحفظ لنفسها حق الفصل في أصل الموضوع الى أن يحكم في الترفع المنوعة عن نظره من جهة الاختصاص

طلب الاستحقاق في الوقت أو تقديم

الشريعة المختصة بنظر ذلك المؤرخ في ٢٧ صفر سنة ١٣٠٧ قاضي ذلك المستند بأن ما يدي به المدعي عليه من الاستحقاق والانتساب الى حقوق عبد الله آغا دار السادة لاصحة له بل صار رفض تلك الدعوى وثبت فيها ان المستحق لتحدث وغيره انما هو المدعي ولم يثبت للمدعي عليه استحقاق الابقى نصف قيراط فضلاً عن حيزه لاثبات ذلك فان هذا الاستحقاق انما كان بناء على اعتراف المدعي ليس الا . فبعد هذا المستند القاطع المرز لاعلامي النظر الساتين عليه ما كان يصح للمحكمة الابتدائية ان توقف النظر في أصل الموضوع حتى يحكم من قاضي الامور الشخصية في مسألة الاستحقاق المفصول فيها فليس بمجرد دعوى المدعي عليه الاستحقاق يتأتى ويستحق ذلك وانما اللازم في هذه الامور ان المحكمة بد البصر والتروي اذا رأت أن لمدعي الاستحقاق وجه فوقها تحيل الخصوم على جهة الاختصاص وثبت الفصل في الموضوع

الحساب عنه من ناظره ليس هو من مسائل أصل الاوقاف المنوع نظرهما عن الحاكم الاهلية ولكن اثبات صفة الاستحقاق وعدم اثباتها هي من تلك المسائل الخارجة عن اختصاص الحاكم المذكورة فاذا طلب زيد حقاً في وقف من ناظره عمرو جاز لها النظر والفصل في طلبه ولكن اذا كان استحقاقه غير ثابت شرعاً أو وقت نظر القضية حينها يحكم شرعاً في صفته من حيثية استحقاقه أو عدم استحقاقه أما اذا رأت ان استحقاقه ثابت من الوقفية أو يحكم شرعي حكمت في طلبه ولو نازعه الخصم في صفته فلا توقف نظر القضية حين الحكم في المنازعة القائمة على الصفة^(١) (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ١٧ ديسمبر ١٨٩٣ في س ٩٣ نمرة ١٨٨ في قضية محبوب عبد الله الحبشي ضد الست هديه هاتم — راجع في س ٩١)

(١) المحكمة :

حيث ان اختصاص المحكمة وعدم اختصاصها انما يكون بالنسبة لاصل موضوع الدعوى المطروحة امامها اي ان ينظر للامر الاول المروض الذي هو أساس الخصام وعلو النزاع الدائر عليها من جهة كونه غرضاً نظره بالمحاكم وداخلاً في دائرة منظورتها الباحة لها قانوناً أو غير مختص فهي بمنزلة له لوجود جهة أخرى لفصل القضاء فيه فان ظهر الاختصاص جرت المحكمة على المحول لها من النظر والفصل وان ظهر ضده رفضت النظر وامتنعت من الفصل موضوعاً وأما المسائل الفرعية التي تعرض أثناء السير في الموضوع الاصلي الاولى فينظر لها أيضاً من جهة الاختصاص وعدها بكيفية ان ظهر

٤٥٩ - ان الحق الثابت لا يتوقف على حق

متنازع فيه أي اذا كان لزيد استحقاق في وقف ثابت في الوقفية فلا يؤثر هذا على حق يدعيه عمرو ضد زيد ولم يصير آباءه بعد
الحاكم الاهلية مختصة بنظر ككل مسألة

الاختصاص جرى العمل على الفصل فيها وفي الموضوع وان ظهر عدم الاختصاص أوقف نظر الموضوع حتى يحكم في تلك المسائل من الجهة المختصة بها هذا اذا كان الفصل في الموضوع غير ممكن الا بعد الفصل فيها اما اذا كان الفصل ممكناً بدونها فلا إيقاف ولا تعليق وتجري المحكة على الفصل والنظر فيكون عدم اختصاص المحكة المطروح أمامها الموضوع الاصيل الاولي بالمسئلة الفرعية غير موجب لعدم اختصاصها بنظر كل الدعوى

شرعي يني اثبات بهذا ولا يلتفت لقوله ان صفها في الاستحقاق ومقدار نصيبها لم يذكر بالاعلام الشرعي الصادر بتاريخ ٢٢ رمضان سنة ١٣٠٦ فان هذا الاعلام لا يشمل الا على امر واحد وهو الحكم الشرعي بأن المتأنت هوارشد المستحقين في الوقف المذكورين وانه يستحق النظر والتحدث عليها بشرط الواقف ولم يتبرض لذكر جميع المستحقين ومقدار انصبتهم وكذلك لا يلتفت لقوله ان المتأنت عليها لو كانت تنسق في الوقف لذكرت في الاعلام الشرعي المذكور لان تقرير النظر على وقف لا يستلزم ذكر جميع مستحقيه وذكر بعض مستحقين هذين الوقفين في تقرير النظر هو قسط للاشهاد على العكفاءة والرشد كما هو وارد به صراحة ولم يذكر به أن من ذكرت اسمائهم ينحصر الاستحقاق فيهم ولذلك يكون حق المتأنت عليها ونصيبها ثابتين بمسند رسمي وبمجرد انكارها من الناظر بدون دليل او برهان او حجة لا يلزم المحكة الحكم بإيقاف سير الدعوى حتى يحكم في موضوع الانكار من جهة الاختصاص

وحيث أن المتأنت لم يدفع موضوع الدعوى الاصيل بشيء خلاف انكار الاستحقاق والصفة فلما سلف ولاسباب الحكم المتأنت يكون ما حكب به المحكة اول درجة في محله وتعين الحكم باختصاص الحاكم الاهلية بنظر هذه الدعوى وتأيد الحكم المتأنت والزام المتأنت بالمصاريف

وحيث أن موضوع هذه الدعوى الاصيل هو طلب استحقاق من ناظر وقف وطلب حساب عن اليراد والعرف وهذا بديهية لا يدخل في المسائل المتقبة بأساس الوقف التي حنت الحاكم الاهلية من نظرها فليكون الحاكم المذكورة مختصة بنظر هذه القضية وبقي البحث فيما اذا كان ما تلقى به المتأنت من انكار استحقاق المتأنت عليها في الوقف ثابتاً او غير ثابت يستلزم إيقاف السير في موضوع الدعوى الاصيل لحين الفصل فيه من جهة الاختصاص اولاً
وحيث ان الاستحقاق وعدمه في الوقف هو بلا شك من المسائل المتقبة بأساس الوقف التي هي من اختصاص الحاكم الشرعية كما انه لا شك في ان مطالبة الناظر بصرف الربح وتقديم الحساب تستلزم اثبات صفة المستحق ومقدار نصيبه في الوقف ابتداء فلزم البحث هنا عن ثبوت الصفة والمقدار المتأنت عليها في هذه الدعوى وانقائه ثبوتها.

وحيث ان استحقاق المتأنته ومقدار نصيبها ثابت بالحكم الشرعي الصادر من محكة مصر الكبرى الشرعية بتاريخ ٢٢ رمضان سنة ١٣٠٦ والمتأنت لم يأت بحكم

٤٦٠ - متى كان استحقاق المستحقين في الوقف معلوماً بنص كتاب الوقف ومؤيداً بتصرف الناظر

به كان بها والا فخرم بإقامة الدليل على ما يخالف قوله
وحيث ان سعادة علي باشا شريف منكر لاستحقاق
الدعية بالكلية وهي أقامت حجبها عليه فلا محل إذا للتملل
بعدم بيان مقدار نصيبها وتكليفها في الحالة الراهنة بأكثر
 مما أثبت

عن الدفع بعدم الاختصاص
حيث ان الدفع بعدم الاختصاص مبني على ادعاء
سعادة علي باشا شريف والست جرب كل انه صار اخراج
الدعية وادخال الست جرب كل محلها وعلى وجود دعوى
بشأن ذلك امام المحكمة الشرعية
وحيث ان حق الدعية ثابت من كتاب الوقف بالصفة
السابق بيانها وسعادة علي باشا شريف والست جرب كل
لم يأتيها دليل ينقض ما هو وارد بكتاب الوقف المذكور
فيجب اعتباره في مقام حجة مقدمة للدعية

وحيث ان الاركان على مجرد دفع دعوى شرعية على
الطالبة بدون ان يقدم المحكمة أي دليل على احوال صحة النزاع
القائم بشأنها لا يركن اليه اذ لو سلم بمجواز نزاع الدعاوي التي
من هذا القبيل من المحاكم بسبب مجرد نزاع من الاختصاص
خال عن الدليل والبرهان لاصبحت الحقوق عرضة للخطر
وخالية من كل ضمان وهذا مما يأبه القارئ ولا نسميه الدقة
وحيث ان نص المادة (١٦) انما يقصد به منع المحاكم
من نظر المنازعات التي يترأى لها انها تمس أصل الوقف
فيجب عليها ان تبحث في مستندات الاختصاص وتظر في
احتمال صحة ذلك النزاع وعدمه

من مسائل الوقف الا ما كان لها دخل في أصل
الوقف فالنظارة والاستحقاق المعين لكل من
المستحقين ونظيرهما مما يتعلق بأصل الوقف ممنوع
على المحاكم الاهلية ان تنظر فيها بخلاف المسائل
الحسابية والاستحقاق المنصوص عنه في الوقفية فانها
من اختصاص المحاكم نظراً وحكماً^(١) (محكمة مصر
الابتدائية الاهلية بتاريخ ٦ مارس ١٨٩٤ سنة ١٨٩٢
نمرة ٧٩ في قضية الست خديجة ساد هاتم ضد سعادة
علي باشا شريف - راجع ق س ٩ ص ٦٢)

المحكمة :

حيث ان سعادة علي باشا شريف معترف للدعية بأنها
بنت المرحوم مصطفى بك ابن المرحوم محمد باشا شريف
وادعى ان وفاة والدها قبل جدوها وعدم ثبوت استحقاقها
في الوقف ومقداره بالطريقة الشرعية مما يوجب عدم قبول
الدعوى فيجب البحث فيها اذا كانت الدعية المذكورة
تستحق أولاً تستحق في الوقف بمقتضى المستندات التي قدمتها
وحيث انه وارد في كتاب الوقف المرفقة صورة بالاوراق ان
من شروط الواقف ان من مات من اولاد الواقف قبل
دخوله في الوقف واستحقاقه لشيء منه وترك ولداً أو ولد
ولد الخ قام ولده أو ولد ولده مقامه في الدرجة والاستحقاق
واستحق ما كان أصله يستحقه لو كان حياً الخ وبهذا يثبت
ان الدعية حلت محل والدها وصارت تستحق ما كان يستحقه
في الوقف المذكور فلا محل لتكليفها اثبات استحقاقها بأكثر
من ذلك

وحيث انه مع ثبوت استحقاق الدعية في الوقف بالكيفية
التي ذكرت يتبين على ناظر الوقف ان يبين لها نصيبها فان اقتصت

انسان ان يتخذها واسطة لايقاف الدعوى المرفوعة عليه برفضه دعاوي في عام آخرى بمجولة بتيجتها^(١) (محكمة استئناف مصر الاحلية بتاريخ ٢٨ مايوس ١٨٩٥ في قضية الست كليري هاتم ضد الستات دلاذات وآخرين — راجع ق س ١٩ ص ١٨٥)

(١) المحكمة :

حيث انه بالاطلاع على الاعلام الشرعي الصادر من المحكمة الكبرى الشرعية بمصر الذي بوجهه صارت الست كليري هاتم ناظرة على وقتي المرحومين صالح باشا فريد وحرمة الست عائشة صديقه هاتم وجد ان الست المذكورة هي من النقاء، ولما ما لباقي النقاء من الصفات بمعنى انها من ضمن عقاء الواهين سوية وسبب سيرورتها ناظرة انها ارشد طبقها من النقاء.

وحيث انه بالاطلاع على حجج الواقفين اتضح انه متى آل الوقت الى النقاء كان نصيبهم واستحقاقهم بالسوية بينهم الذكر منهم كلالتي لا فرق ولا تمييز بينهم وحيث ان الست كليري هاتم الناظرة لكونها من النقاء فلها من الاستحقاق والنصيب ما لسلك معتوق أو ممتوقة من دون تمييز ولا فرق كما اعترفت بذلك في الكشوفات المقدمة في القضية وكما نص حجج الوقت

وحيث انه عند ما قرر تنظرها على الواقفين أمرت من سماحتو قاضي مصر بأن تتبع وتحافظ في اعمالها على شروط الوقت من دون اخلال

وحيث ان الست كليري بصحتها ناظرة علت وتحتقت من شروط الوقت جيداً خصوصاً وانها من ضمن المستحقين فيه واستمرت تصرف لها والمستحقين معها ما آل لهم من

من قبل فلا سبيل لهذا التأخر ان يعود فيمنع أولئك المستحقين عن استحقاقهم ويطلب ايقاف دعواهم عليه به امام المحكمة الاحلية بسبب انه رفع دعوى عليهم امام المحكمة الشرعية لاثبات عدم استحقاقهم لانه لو جاز العمل بهذه القاعدة لامكن لسلك

وحيث أن الوقت ثابت واستحقاق المدعية فيه ثابت أيضاً فكل قول يخالف ذلك يجب اقامة الدليل على احتمال صحته على الاقل والا وجب عدم التحويل عليه وحيث ان ادعاء سعادة على باشا شريف والست جرب كل خال عن كل برهان فلا يركن اليه وحيث فضلاً عن ذلك فان المدعية توفي والدها وهي قاصرة من درجة البلوغ والرحوم محمد شريف باشا اقام سعادة دلي باشا شريف وصياً عليها من قبله كما هو ثابت من الاعلام الشرعي المؤرخ في ٢ جاد الثاني سنة ١٣٠٠ ولم يعلم المحكمة سبب لاخراجها مع كونها من صلب الواقف وكانت تحت ولاية ووصاية ابنه المختار من قبله الى ان توفي وحيث انه لم يعلم أيضاً لأي سبب لم يستخرج المرحوم محمد باشا شريف حال حياته اعلالاً شرعياً باخراج المدعية من الوقت لنقص ما هو وارد بكتاب الوقت ولاي سبب تغافل الست جرب كل عن المطالبة بحقوقها من عهد وفاة الواقف الا ان هذا جميعه وان كان لا يهم المحكمة النظر فيه الا انه يشير الى عدم صحة النزاع المثار عنه وقوي القنم بأن القصد منه هو التخلص من نظر الدعوى بهذه المحكمة

وحيث ان الاسباب التي ذكرت كافيها لعدم التحويل على طلب الايقاف فيجب رفضه أيضاً

٤٦١ - إذا ادعى أحد استحقاق في وقف وقدم إلى المحكمة من المستندات الشرعية ما يكفي لصحة دعواه كان على المحكمة أن تقضي له بحقه ولو نازعه الخصم في ذلك وطلب الإحالة على القضاء

ربح الوقف وذلك من دون معارضة ولا احتجاج

وحيث ما ذكر بضع أن استحقاق ونصيب كل مستحق في الوقف هو غير قابل للنزاع فاحتال الست الناظرة على نصيب واستحقاق الستاء امام المحاكم الشرعية وسميها للحصول على خاوي (هي على الدوام قرر ما تصفه من الاستحالة المركبة والمجموعة لغرض في النفس) لتوصل بها لحرماني في الستاء من استحقاقهم في الوقف ما هو الا للاضرار بهم وقصد اغتيال حقوقهم ولكن قلنا انها مثلهم في الصفات والمتى والاستحقاق والنصيب وان ما يعيهم من الضرر عقب مساهلها لما فيه يعيها أيضاً فينتج مما ذكر ان الدعاوي الشرعية القائمة من الناظرة والفتاوي الساعية للحصول عليها لا يمكن ان توقف سير هذه الدعوى بأي وجه من الوجوه لتطوّر اقصد المسمى من الست الناظرة ورغبها اغتيال حقوق المستحقين منها في الوقف ولو قرر ذلك لصار قاعدة يتخذها كل شخص واسطة لايقاف الدعاوي ضده بإقامتها في محاكم أخرى متحقق كبه لما وصحة ما يدعي فيها وحيث ان الاسباب التي بني عليها الحكم المتأنت وجدت أيضاً في عملها ويجب الاخذ بها

وحيث ما ذكر ترى المحكمة وجوب تأييد الحكم المتأنت بجميع اجزائه وإلزام الست كليري هائم شخصياً بمصاريف الاستئناف لرضه موضوعاً ويجب أيضاً رفض باقي الطلبات

الشرعي لان الرجوع الى الشرع لا يجب الا فيما اذا اشكل على المحكمة الفصل في الامر من تضارب حجج الخصوم ومستنداتهم^(١) (حكم محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢ نوفمبر ١٨٩٦ في س ٨٩٦ نمرة ٩٠ في قضية سادة فيضي باشا بصفته مدير عموم الاوقاف ضد محمد افندي أمين الايتالي - راجع كس ٧ ص ١٠٨٧)

(١) المحكمة:

حيث أن محمد افندي أمين قدم للمحكمة كشفاً ببيان الاعيان التي استلمها من ديوان الاوقاف مع بيان حدودها ومواقعها وعين مواضع ذكرها من كتاب الوقف الذي كان قدمه لها في بادئ الامر وقدم كشفاً بالاعيان التي استلمها من ديوان الاوقاف في سنة ١٣٠٣ عند ما عين هو ناظراً عليها وقدم أوراقاً أخرى

وحيث أن ديوان الاوقاف قدم كشفاً ببيان دكاكين وحواصل ونحوها ولم يبين لها حدوداً ولا عييزات وقدم ورقة اتفاق بين محمد افندي أمين وبين الست فنييه بنت الست عائشة الايتالية بتاريخ ٢٣ شوال سنة ١٣٠٣ يلتزم فيها محمد افندي أمين بان يدفع لها بسعته ناظر آلى الوقف مائة وعشرين قرشاً في كل شهر وهو ما كان يدفعه ديوان عموم الاوقاف لوالبتها الست عائشة عند ما كان ناظر آلى الوقف المذكور الى أن يلزم شرط الواقف في توزيع الربح وعلى ذلك الاتفاق فهي لا تناقض في أن يلزم ديوان الاوقاف محمد افندي أمين جميع المبالغ المجموعة في صندوق الديوان من ربح الاعيان الموقوفة لتصرف ذلك في شؤون الوقف

ومن حيث أن تقرير للنظر الصادر من محمد افندي أمين في سنة ١٣٠٣ والحكم الصادر بهرله في سنة ١٣١٣

٤٦٢ - مجرد النزاع في أصل الاستحقاق وفي

مقداره لا يكفي لان تحكم المحكمة بعدم الاختصاص

يدلان على انه من ذرية الواقف قد وصف في حكم العزل بأنه انبالي نسبة الى جده السلطان اقبال وهو الواقف ثم كان عزله لسبب انه صرف من ريع الوقف على مسجد ليس له حصة في ذلك الربيع تبرعاً منه واعترف بذلك فقد خائناً وعزل لسبب الخيانة لا لسبب انه ليس من ذرية الواقف ثم جميع التقارير التي بيده تدل على ذلك أيضاً خصوصاً هذا الاتفاق الذي قدمه ديوان الاوقاف بينه وبين فقيسة بنت عائشة الابالية فلا وجه لانكار انه من ذرية الواقف

وحيث أت جميع التقارير السابقة على تقرير نظره ونظر مساعدة مدير الاوقاف قد صرح فيها بأن الوقف على المدرسة بالصمصاء والقرية فلا كلام في ان القرية كان لها وقف يختص ريعه بها فلا يصح القول بأن الوقف كان على الخيرات خاصة وليس للقرية شيء في وقف السلطان اقبال والاتفاق الذي قدمه ديوان الاوقاف يدل على ذلك دلالة لا شيء أصرح منها

ومن حيث أن ذلك الاتفاق كان في سنة ١٣٠٣ هـ بدولي محمد افندي أمين نظر الوقف كما هو صريح الاتفاق ولا يمكن أن تعتبر حالة الايمان واهلابها من وقف تستحق فيه القرية الى وقف خيرى محض في مدة عشر سنوات ثاب المدة غير كافية لاندساس الاوقاف واتمام مصالحها والاعيان التي استلمها الديوان من محمد افندي أمين هي تقريباً ما سلمها اياه في سنة ١٣٠٣ هـ ففقرية في ريعها استحقاق على مقتضى الاوراق التي قدمها الديوان لنفسه ومن حيث أن محمد افندي قدم كتاب الوقف البالغ

اثنين وسبعين ذراعاً المحتوي على بيان الاعيان الموقوفة بالتفصيل ثم انه قدم كشفاً ببيان الاعيان المتنازع في ريعها مع بيان حدودها وواقفها وقد قارنت المحكمة بين الكشفتين وبين الحجة وكتاب الوقف فظهر لها انطبق الحدود والمواقع الميئة في الكشف على ما هو مذكور من ذلك في كتاب الوقف ولم يناع ديوان الاوقاف في هذا البيان ولا في ذلك الانطابق فتكون الاعيان التي استلمها الديوان من محمد افندي امين ما هو مذكور في كتاب الوقف

ومن حيث أن شروط الوقف ميئة بثابة الصراحة في آخر كتابه المذكور وقد نص فيها على ان الاعيان التي اشتمل هو عليها وقف على القرية الى أن تفرض ولا يؤول منها لخيرات الا بعد اقراض النسل فتكون الاعيان التي استلمها ديوان الاوقاف بمقتضى تقرير النظر الصادر له في سنة ١٣١٣ هـ وبين حدودها محمد افندي في الكشف الذي قدمه للمحكمة من الاوقاف خلاصة بالقرية ويكون محمد افندي امين مستحق فيها لانه من ذرية الواقف ولا يسوغ لمساعدة مدير الاوقاف أن يخص شيئاً منها لخيرات الآن وحيث أن محمد افندي أمين قدم كتاب وقف آخر يحتوي على ايقاف أعيان على المدرسة والمسجد وايس فيها شيء من الاعيان المتنازع في ابرادها الآن على حسب ما بيته في كشفه السابق ذكره فيكون ذلك مقراً لا جاء في تقارير النظر من أن الوقف الذي كان تولاه النظار كان على المدرسة بالصمصاء وعلى القرية

ومن حيث أنه فضلاً عما في الحجج والتقارير فإن أعمال النظار السابقين تعتبر حجة في التصرف في ابراد اعيان الوقف

٤٦٣- اذا كان ثبوت الاستحقاق معلقاً على ثبوت التسبب جاز للمحكمة الحكم في الاستحقاق اذا ثبت لها التسبب من الاوراق المقدمة في الدعوى - راجع أيضاً بنبذة ٤٥٦ (حكم محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢٩ مارس س ٨٩٨ في قضية حسين بك شريف وآخرين ضد الست ليلي هاتم نمرة ٢٠ س ٨٩٨ راجع ص ٢١٢ ح ٢ س ١٨٩٨ خلا)

٤٦٤- ان القاضي الشرعي هو المخصص في الاصل بالنظر والفصل في كافة المسائل المتعلقة بإدارة شؤون الوقف لانه هو الذي له دون غيره حسب أحكام الشريعة الاسلامية التراء حق الولاية العامة على الاوقاف الداخلة في دائرة اختصاصه فاذا وقع نزاع كان القاضي الشرعي هو المخصص ببيان من المستحق في الوقف ومن له الولاية عليه^(٣)

من ودة الواقف ولان ديوان الاوقاف لم يقدم ما يناقض ما قبله المتألف عليه من ان الاستحقاق محصور فيه وفي شقيتيه كل منها بحق النصف ولأنه جاء في الحكم النهائي المتقدم ذكره ان الايمان المرفوعة بشأنها الدعوى هي خاصة بوقف السلطان اقبال

(٣) راجع احكام ٢٩ مارس سنة ٨٨ المجموعة الرسمية المحققة سنة ١٣ صيغة ١٣٠ وحكم ٢٠ يونيو سنة ٨٨ مجموعة سنة ١٣ صيغة ٢٧٣ وحكم اسكندرية استئناف في ٩ يونيو سنة ٨٩ قضية وقف القاضي ضد نوادر باشا . وحكم ١٤ فبراير سنة ٩٠ وقف الجمعي ضد تراجورا وديوان الاوقاف (لم ينشر) وحكم ١٢ مايو سنة ٨٩٠ نشرة سنة ٢ صيغة ١٢٦)

أو الايقاف والاحالة اذا كان الامر المتنازع فيه ممكن التثبت منه من نفس الاوراق والمستندات المقدمة في الدوسيه^(٣) (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ١٠ مارس س ٨٥٨ في قضية ديوان الاوقاف نمرة ١٠٤ س ٨٩٧ ضد محمد أمين الاتبالي - راجع ص ١٣٤ جز ١ س ١٨٩٨ خلا)

ومن حيث أن ذلك يقضي بصحة دعوى محمد افندي أمين على سعادة مدير الاوقاف وان له حقاً في مطالبته له ايمان ريع الايمان التي استلها منه عند ما عين ناظر أعلى الوقف في سنة ١٣١٣ فيكون حكم المحكمة الابتدائية صحيحاً ولا حاجة الى استصدار حكم من قاض شرعي (٢) المحكة :

حيث ان لا محل له تعلق بديوان الاوقاف من ان ينازع النظم في أصل استحقاق الوقف وان النظم لم يثبت بحكم شرعي من م الورثة الباقون وما هو نصيب كل منهم وان قرض وكان الاستحقاق محصوراً فيه وفي أنتوكيف يقسم بينها وعلى أي قاعدة اعتبرت ايرادات الاوقاف الحقة ايراداً للوقف المتنازع فيه وان حصل اعطاء النظم من الادلة والاثباتات فقسم ايرادات على الاوقاف الحقة ولو قسمة متعادلة وبحكم لوقف النظم بمحصة مساوية لحصص باقي الاوقاف ثم قسم تلك الحصة على النظم مع مستحقه ولو كما يدعيه من جهة مقدار ما يستحقه الخ لان سبق عرض التللات على هذه المحكة قررت بان لا حاجة الى استصدار حكم قاض شرعي وان للستأف عليه الحق في مطالبة الديوان بحساب ريع الايمان التي استلها منه في سنة ٣١٣ وان القرار الصادر لمحمد افندي أمين في سنة ٣٠٣ والحكم الصادر بمرله في سنة ١٣١٣ يبلان على انه

موضوع القضية المطروحة أمامها^(١) (حكم ١٨ مارس سنة ١٨٩١ ن محس ٣ ص ٢٣٦ — سليمان عبد الرحمن ضد عمر سليمان جمه)

(١) راجع حكم أول ابريل سنة ٩٦ قضية نصره بصفته ضد ديمتري بك عبده لم ينشر وحكم ١٣ ديسمبر من ٨٨٨ نشرة سنة أولى وحكم ٨ مايوس ٨٩ نشرة سنة أولى صحيفة ١٨٣ .)

الا ان المحاكم المختلطة ولو انها ليست مختصة في الاصل بنظر هذه المنازعات الا انه يمكنها اذا قام مثل هذا النزاع امامها بطريقة عرضية أن تبحث فيها اذا كان النزاع حصل الفصل فيه من الجهة المختصة بحسب القواعد والاصول المشروعة لها فان ثبت لها ذلك جاز لها ان تصرف النظر عن هذا النزاع وتحكم في

الفصل الخامس

دعوى ابطال الوقف

الحاصل هرباً من دين

مصر الالهية بتاريخ ٢٨ ابريل من ١٨٩٦ جدول من ١٨٩٣ غرة ٤٨٨ في قضية الست رمانه بنت الحاج دسوقي ضد محمد حسن المدوي الازهري — راجع كم ص ٧ من ٩٠٣)

واشتراه محمد افندي محفوظ بمقتضى ذلك الحكم قاعدي الشيخ محمد حسن الازهري أحد الورثة ان المنزل وقف وانه يطلب استرداده بصفته ناظر الوقف

وحيث أن الشيخ محمد حسن الازهري يمتنع على أن المنزل المتنازع فيه وفقاً بسبب أن المرحوم الشيخ حسن المدوي مورثه قد ذكر في كتابه مطبوع من تأليفه وبسبب أعلام شرعي صدر في ١٦ محرم سنة ٣٠٥ من المحكمة الشرعية الكبرى مفيد لوقف المنزل وأنه الناظر المسمى باسترداده وبأيدي الحكم المستأنف القاضي بأخته الغزل

٤٦٥ — ان أملاك كل شخص هي في الحقيقة ضمانته لمقوده وتعهداته ولا يصح التصرف فيها بأي وجه كان اضراً بالحقوق المترتبة في ذمة صاحبها كما يؤخذ من مفهوم المادة ١٤٢ مدني اذا تقرر ذلك فتصرف المدين بإيقاف أملاكه اضراً بحقوق دائته باطل^(١) (حكم محكمة استئناف

(١) المحكمة :

من حيث انه سبق الحكم نهائياً للرحومة الست رمانه ببيع منزل كائن بقسم الجالية بشارع الباب الاخضر نظير دين لها قدره ثلاثين الف قرش وفواتده على المرحوم الشيخ حسن المدوي زوجها وقد صدر حكم البيع ضد ورثته

٤٦٦ - ان الفقرة الثانية من المادة ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية اوجبت على هذه المحاكم تطبيق

المتنازع فيه وبأن محفوظ افندي يسترد قيمة الثمن وحيث أن الهامي عن ورة المرحومة الست زمانه قد طلب الفاء الحكم الابتدائي ورفض دعوى الشيخ محمد حسن بحجة أن دينه سابق على الاعلام المتو عه وبعدم اعتبار عبارة التأليف المطبوع

وحيث أن لاتزاع بين الخصوم في دين المرحومة الست زمانه قبل زوجها مورثهم جميعاً ولا في تاريخه أو تواريخ الاحكام الصادرة بشأنه وتسجل بعضها

وحيث أن أعيان كل شخص هي في الحقيقة خاصة لفعوده وتمهدهات ولا يصح التصرف فيها بأي وجه كان اضراراً بالحقوق المترتبة في ذمة صاحبها كما يؤخذ من مفهوم المادة ١٤٣ مدني

وحيث أنه بمجرد طبع كتاب ونسبه الى شخص معين لا يقوم مقام البتوث الشرعي والدليل القانوني على صحة العقود والتصرفات الموقول بالتبويه فيها

وحيث أنه ينتج من الشهادة المستخرجة من المحكمة الشرعية الكبرى (بالناهرة) في سنة ١٣٠٥ ما يفيد أن المرحوم الشيخ حسن المدوي قد رهن المرة بعد المرة المنزل الكائن بشوارع الباب الاخضر وتوارثت بشأنه عقود شق في رهن وتأمين قضائي مبدؤها سنة ١٢٨٠ الى سنة ١٢٩٢ وإلى ١٢ نوفمبر سنة ١٨٧٩ و ٢٥ نوفمبر سنة ١٨٨٥

وحيث أن اعمال الشخص هي أقرب دليل على قصدته ففرن المالك لعقاره المرة بعد الاخرى ناف لا ينسب اليه البتة في حبس ذلك المدين وفقاً بغير حجة ودليل

القوانين التي صدرت بعدها في القضايا المطروحة لديها . ومن هذه القوانين القانون المدني

وحيث أنه يرض صحة الوقف في المين المتنازع فيه أثناء حياة المرحوم الشيخ حسن المدوي أو بعده فانه لا يصح مطلقاً لأي شخص جعل عقاره وفقاً اضراراً بدائه طبقاً لقاعدة (٥٣) مدني التي نصها لا يجوز لاحد أن يوقف ماله اضراراً بدائه وان وقف كان الوقف لاغياً

وحيث أن أمر اختصاص المرحومة الست زمانه بالمقار المتنازع فيه لتاريخه ١٠ أغسطس سنة ١٨٨٧ وتسجل في ٨ ديسمبر سنة ١٨٨٧ مع أن الاعلام الشرعي التمسك به الشيخ محمد الازهري تاريخه سنة ١٣٠٥ هجريه

وحيث أن الاحكام لا تكون حجة على غير المضموم فيها طبقاً لقاعدة (٢٣٢) مدني وكان الهامي عن الشيخ محمد الازهري ادعى ان الاعلام الشرعي سابق الذكر هو على خلاف ذلك ومنحت المحكمة مدة ستة أشهر لاثبات ذلك وحيث أن مدة الستة أشهر التي حددها الحكم الصادر من هذه المحكمة في ٢٧ رمضان سنة ١٣١١ قد مضت ولم يثبت فيها الشيخ محمد حسن الازهري ما ادعاه

وحيث ان الشيخ محمد حسن الازهري وان كان رفع دعوى الاسترداد بصفته ناظر وقف المنزل المتنازع فيه قد كان ضمن الورثة المحكوم ببيع العقار ضددهم ومصدر الصنتين واحد وهو المدينون ولا يصح لهم مطلقاً وقف عقاره اضراراً بدين هذا اذا صح انه أوقف ذلك المقار

وحيث انه لا يمكن حينئذ اعتبار دعوى الاسترداد . فانها باطله صرفاً ولا محل لقبول أوجه الدفع المخالفة لهذا الحكم ويجب رفضها جملة واحدة

ولما كان قد ورد في المادة ١٤٣ مدني ان الوقف يكون باطلاً في حالة ما اذا حصل اضراراً بالدائن كان الحكم في موضوع هذا الابطال من اختصاص المحاكم الاهلية استثناء من المادة ١٦ من لائحة الترتيب^(١) (حكم محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ

وحيث ان محمد افندي محفوظ لم ينازع احد من المخصوص وهو الذي اشترى المنزل وحيث انه لا صحة لما ورد في حيثيات الحكم المستأنف فالتاها على غير اساس ويجب التواء ذلك الحكم ورفض دعوى الشيخ محمد حسن المدوي الازمري بصحته

وحيث ان من يحكم عليه بلزم بالمصاريف طبقاً لقاعدة ١٤٣ مرافعات

(١) المحكمة :

من حيث انه وان كان وكيل المستأنف عليها لم يرتب على هذه المسئلة طلباً مخصوصاً بل طلب تأييد الحكم القاضي في موضوع الدعوى برفضها وحيث ان الفقرة الثانية من المادة ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية اوجبت عليها تطبيق القوانين التي صدرت بعدها ومنها القانون المدني

وحيث انه ورد في المادة ١٤٣ من هذا القانون ان الوقف يكون باطلاً اذا حصل اضراراً بالدائن

وحيث انه بناء على ذلك يكون الحكم في موضوع هذا الابطال من اختصاص المحاكم الاهلية استثناء من المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم

عن الموضوع

حيث ان المستأنف عليها تدفع في الموضوع بمضي المدة

٥ يناير سنة ١٨٩٩ غمرة ٩٥ سنة ١٨٩٨ في قضية حضرة محمد امين بك برون ضد السلت حفيظه هام - راجع ق س ١٤ ص ٨١)

الطولية بدون نزاع

وحيث انه اذا كان المراد بمضي المدة التقادم المكسب للحقوق المدنية في مدة خمس سنوات فانه على فرض ان يكون التقادم من جملة الاسباب التي تجعل الاموال موقوفة فلا يجوز ان يتسكك به الا من تلقى الحق من غير صاحبه الحقيقي اما من تلقاه منه فلا يتصور تمسكه بهذا التقادم وبوجه الوقف قد تقف العين الموقوفة من مالها الحقيقي فليس لها ان تمتنع بالتقادم المذكور

وحيث ان كان المراد به التقادم المسقط لحق الدعوى بالطلاق فهو يستلزم مضي خمس عشرة سنة من تاريخ العمل المراد ابطاله ولم يعض من تاريخ الوقف الواقع في ٧ محرم سنة ١٣٠٠ لغاية سنة ١٨٩٢ التي أقيمت فيها هذه الدعوى خمس عشرة سنة

وحيث انه بناء على ذلك يتعين رفض الدعوى بالتقادم وحيث ان المستأنف عليها تدفع ايضاً بأن الوقف حصل قبل وجوب العمل بالقانون المدني وتحت احكام الشريعة النراء التي لا يجوز ابطال الوقف الصادر من المدين حال صحته اضراراً بدائنه

وحيث ان الممول عليه في الشريعة النراء هو بطلان لوقف الذي يصدر من المدين الصحيح بقدر ما يفي بالدين (راجع صحيفة ٥٤٦ وما بعدها من الدواخاتار) وهو الموافق للملل اذ لا يجوز لمدين ان يتبرع بمال تمتعت به حقوق الغير وتمتيره للوقف بها

وحيث انه ثابت بلا نزاع بين الاخصام ان خيرها

مصر بتاريخ ٤ فبراير ١٩٥٢ في قضية السيد أمين محمد الحارث الواردة في الجدول العمومي في س ١٩٥١ تحت نمرة ٥٢ مستأنف ضد حسين بك كامل وآخر - راجع م ر ه س ٣ ص ٢٤٨ عدد ١٥)

الرفقة التي صترف فيها الست الواقعة في ذلك التاريخ الظاهر منها وهو يوم ١٥ ستمبر سنة ١٨٩٦ بأنها مدينة له بمبلغ ٩٥٠ جنياً مصرياً اقتضته منه الست المذكورة

وحيث ان هذا الطلب رفض لان تاريخ السند غير ثابت وانه من الاصول المقررة ان الاوراق الرفقة لا يكون تاريخها ثابتاً في حق الغير ارتكناً على ما ذكرها وانها لا تكون حجة عليهم الا اذا صار تاريخها ثابتاً بطريق من الطرق المينة بالمادة ٢٢٩ مدني ولم يذكر هذه الطرق الاثبات بالينة فلا يجب الاعتناء الى ما يطلبه المستأنف من اثباته بشهادة الشهود ان الاعتراف بالدين حصل بالتاريخ المذكور بورقة الاعتراف

وحيث ان المستأنف يدعي ان هذا الاعتراف يعتبر تاريخه ثابتاً بالنسبة لحسن بك كامل لانه صادر من الست فاطمة هاتم وحسن بك كامل انما تاتي تلك الحقوق المراد ابطالها عنها هذا ولو فرضنا ان الوقفية المذكورة كما يدعي به انما هي عقد هبة وهي لا تكون الا في حق الانتفاع فقط تكون الهبة اذاً أيضاً لوارث خاص فدخل حينئذ في مفهوم كلة (الغير) الواردة بالمادة ٢٢٨ من القانون المدني المصري. وحيث ان دعوى ابطال الوقفية المرفوعة من المستأنف وان كانت لا تستلزم حقاً استناد الطالب في طله على سند ثابت التاريخ الا انه يلزم ان يكون قدم السند على العقد المراد ابطاله محققاً تمام التحقيق والاسهل على كل واحد ان يرجع في هبة بتصوره لقعد دين صوري بوزخه كما يشاء

٤٦٧ - الاشخاص الذين لم دون غيرهم حق التمسك بالمادة ٥٣ من القانون المدني (التي تدخل الوقف تحت أحكام دعوى ابطال المشار بطات المضرة بغير عاقدتها) هم الذين كانوا وقت ترتيب الوقف دائنين للوافف فبناء على ذلك اذا كان العقد الذي يتمسك به الدائن غير ثابت التاريخ وجب عليه اثبات قدمه على الوقف الذي يطلب ابطاله (١) (استئناف

افندي لم يكن بمالك سوى المنزل الذي وقفه وثابت من الحكم الصادر على ورثته في الدعوى القائمة عليه وصدر الايقاف في اثباتها انه كان مديناً للمستأنف بمبلغ سبعة آلاف ومائتين جنيه وكسور

وحيث ان هذا الوقف قد تخصص ربه له حال حياته ولورثته من بعده

وحيث ان هذه الوقائع تدل صراحة على انه لم يقصد بالايقاف الا تهريب المنزل على كيفية يتمتع هو منها وتقرر بالدين

وحيث انه بناء على ذلك يلزم ابطال الوقف المذكور (١) المحسنة :

حيث ان الغرض من رفع هذه الدعوى هو ابطال وقفية تاريخها ٢٧ اكتوبر سنة ١٨٩٦ بها وقتت المستأنف عليها الست فاطمة هاتم اموالها القارية وجعلت ربيها لانيها حسن بك كامل ما دام حياً ولم يتزوج ثم يكون لما من بعد وفاة حسن بك كامل المذكور

وحيث ان المستأنف يدعي بأن هذا الوقف يجب الحكم بطلانه بناء على المادة ٥٣ من القانون المدني المصري لانه انما حصل اضراً بمقوقه بصته دائناً كما يؤخذ من الورقة

صدور الوقف أن يطلب ابطال الوقف عملاً بأحكام المادة ٧٦ من القانون المدني (حكم ١١ مايو ١٨٩٠ م ٣٤٥ س ٩ ن ٢) — في قضية ابراهيم شيدان ضد اسماعيل الحامي — حكم ١١ مايو ١٨٩٧ م ٣٤٥ س ٩ ن ٢

٤٦٨ — يجوز للدائن أن يطلب ابطال الوقف الحاصل هرباً من تنفيذ حكم قضائي (حكم ٣١ ديسمبر ١٨٩٦ م ١٠١ س ٩ ن ٢) — في قضية الاميرة جشم هاتم ضد مينون
٤٦٩ — لا يجوز للدائن الذي نشأ دينه بعد

٤٧٠ — دائن المستحق في وقف يطلبه ابطال البيع الحاصل في البين الموقوفة انما يستعمل حقاً خاصاً به بصفته دائناً لاحقاً خاصاً بالناظر ومستمداً من صفة النظارة لان الدائن له مصلحة وفائدة في ابطال البيع أقلها تمكنه من الرجوع على حصة المستحق في الوقف اقتضاء لدينه (قضية محمد حسن الشندوبلي ضد خضره بنت علي — حكم ٧ يونيو ١٩٠٠ م ٣١٦ س ١٢ ن ٢)

وحيث ان السيد أمين العارف فضلاً عن ان قدم دينه لم يثبت قائم لم يذكر سبباً لهذا القرض الذي اقترضه لست فاعلمه هاتم في زمن قريب من عهد زواجها ولم يشر الى الضروة التي استلزت قرضاً عظيماً كهذا ويظهر من كل أحوال الدعوى ان الوقفية ليست هي التي عملت للاضرار بحقوق الدائن ولكن سند الدين هو الذي عمل للحرمان المستحق في الوقف من الحقوق التي منحها له ذلك الواقف وحيث ان لهذه الاسباب ولما جاء بالحكم المتأنف من الاسباب ترى المحكمة تأييد هذا الحكم الاخير

الفصل السادس

دعوى شتى

الصورة المقصود بها اغتيال الوقف باطلة^(١) (استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢٧ مايو ١٨٩٧ م ١٨٩٧ م ٣٤٤ نمرة ٣٤ في قضية نظارة المالية ضد الست مفيدة هاتم — راجع كم س ٨ م ١٣٤٤)

(١) المحكمة :

حيث ان المادة السادسة عشرة لا تمنع المحاكم الاهلية

٤٧١ — ان النزاع في حصة تصرف ناظر الوقف وعدمها لا يعتبر من المسائل المتعلقة بأصل الوقف ولا يمنع اختصاص المحاكم الاهلية
لا ينفذ تصرف ناظر الوقف الا اذا كان فيه مصلحة لجهة الوقف وبناء على هذا تكون التصرفات

٤٧٣ — ان الحكم الاهلية مختصة بالفصل

الا من نظر المسائل المتعلقة بأصل الوقف فتكون المسائل المختصة بالاقوقف ولكن ليست من أصله من اختصاص الحاكم الاهلية لان هذه الحاكم لها ان تحكم في جميع الدعوى المتعلقة بالوقف

وحيث ان المنازعة الحاصلة في هذه الدعوى تنحصر في صحة تصرف الناظرة من عدمه واما أصل الوقف فلا

نزاع فيه من الطرفين

وحيث انه لا شك في ان النزاع في صحة تصرف الناظرة من عدمه لا يمكن اعتباره من المسائل المتعلقة بأصل الوقف فيكون الدفع بعدم اختصاص الحاكم الاهلية في غير محله ويشين رفضه

عن الموضوع

حيث ان موضوع النزاع ينحصر فيها اذا كان المنزل المتنازع فيه وقتا وفيها اذا كان بناؤه ملكا قائما على أرض محكرة وحيث انه ثابت من أوراق الدعوى وبالاخص من تقرير أهل الخبرة المصادق على ما فيه المهندس المتدوب من قبل المالية وقت تأدية أهل الخبرة مأموريته ان البناء الموجود بالمنزل قسبان قسم موجود من مدة تزيد على القرن واقسم الثاني حدث من مدة لا تزيد على العشرين سنة

وحيث ان المحجج الثلاث المورخة في سنة ١٢٦٨ هجرية تدل على ان ناظرة الوقف حكرت أرض المنزل المتنازع فيه لمن تدعى مريم عتيقها وباعت لها اقطاعه وان مريم المذكورة انشأت وجددت البناء بعد التحكير ثم باعت البناء للناظرة وولديها القاصرين وكل ذلك في مدة لا تتجاوز السنة وقد إرثتهم من الثمن

في دعوى القسمة على وجه عام ولو كانت الاعيان المطلوب قسمتها موقوفة أو محتكرة لان النزاع لم يكن في وقفها بل هو في تقسيمها لقطعين مستحقين واضح مقدار حق كل منهم ليأخذ كل حقه فيها (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢٤ نوفمبر ١٨٩٠ قضية احمد باشا رأفت ضد اسماعيل بك سعيد راجع من ١٥٦ جـ ٣ خلا)

وحيث ان حالة المنزل المحسنة تخالف ما جاء في هذه المحجج الثلاث وان ما قيل في احداها من أن الحرمه مريم انشأت وعمرت المنزل في سنة ٣٦٨ هجرية كذب محض لان البناء الموجود بالمنزل المذكور حدث اما قبل هذا التاريخ بمدة تزيد عن العشرين سنة واما بعده نحو العشرين سنة تقريبا وحيث انه يستدل من هذه الحالة على ان هذه المحجج الثلاث لم تعمل الا بطريقة صورية للتحايل على اخراج المنزل المذكور من الوقف لملك الناظرة وولدها بطريق الفس والتدليس

وحيث ان تصرف ناظر الوقف لا يكون نافذا الا اذا كانت فيه مصلحة لجهة الوقف وان التصرف المضر بالوقف يكون لاغيا فمن باب أولى ابطال التصرفات الصورية التي يكون الغرض منها اغتيال الوقف

وحيث انه مما تقدم يتبين ان المنزل المتنازع فيه لم يزل وقتا ولم يخرج من الوقف في وقت من الاوقات وان المحجج التمسكة بها نظارة المالية غير مفيدة ولا يصل بها لاستيلائها على عقود صورية لاحقية لها فيكون ما حكمت محكمة أول درجة في غير محله وتعين التاء الحكم المتألف ورفض دعوى المالية والزامها بالمصاريف

٤٧٥ - المنازعات الخاصة بصحة الابدال والاستبدال هي منازعات مدنية محضة داخلية حتماً في اختصاص القاضي الاهلي دون القاضي الشرعي لانها ليست منازعات متعلقة بأصل الوقف^(١) (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٣١ ديسمبر ١٨٧٦ في قضية الحاج احمد صالح ضد الست نجيحة نمرة ١٨٦ من ١٨٩٦ - راجع ٤٦٦ جزء ٢ من ١٨٩٦ خلا)

أخرى مؤرخة سنة ١٢١٩ من قبل ابي الانوار والده ابي الاقبال ويرى ان القارات الموقوفة في سنة ١٢٤٩ كانت موقوفة في سنة ١٢١٩ لصالح اشخاص آخرين وانه يلزم حينئذ البحث في صحة وقفية سنة ١٢٤٩ بالنسبة للوقفية المستند عليها الامر الخارج عن اختصاص المحاكم المدنية وحيث يتضح من الوقيتين المذكورتين ان الامر بعكس ما قيل من المتأنف بما انه واضح ومثبت من وقفية سنة ١٢٤٩ ان القارات الموقوفة من ابي الاقبال لم تكن من مملوكت ابي الانوار بل اشتراها ابي الاقبال بمقتضى حجج توارى عنها واضحة بالوقفية ويلزم انها أي الحجج تكون استحضرت وقت تحرير الوقفية

وحيث ان لا تعلق للوقفية المؤرخة في سنة ١٢١٩ بالدعوى الحالية التي لم تكن مقامة بشأن وقف ابي الانوار بل من شأن وقف ابي الاقبال كما ان لا تأثير للوقفية المذكورة على الدعوى الحالية التي لم تكن الا طلب تقديم حساب . ولذا ما رأته المحكمة الابتدائية من جهة صحة الطلب هو في محله

(٢) المحكمة :

حيث ان المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية

٤٧٣ - ان النزاع في صحة أو عدم صحة قسمة الميراث الحاصلة بين المستحقين بمصادقة النظار لا دخل له في اصل الوقف وللمحكمة الاهلية حق النظر والفصل في المنازعات التي تقع بين المستحقين بعضهم مع البعض الآخر ومع بعض الافراد (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٥ يونيو ١٩٠٢ - قضية س. ٢٤٦ محمد بك فريد رشوان ضد الست كلفلان رشوان - راجع ص ٢٦٢ جز ٢ من ١٩٠٢ خلا)

٤٧٤ - المحاكم الاهلية مختصة بنظر المنازعات التي يكون موضوعها طلب حقوق مدنية متفرعة عن كتاب لوقف (مثل مطالبة الناشر بتقديم حساب) ما دامت لا تمس أصل الوقف^(٢) (حكم ١٦ يناير ١٨٨٩ ص ٢٠ - قضية السيد احمد عبد الخالق السادات نمرة ٥٩٩ مستأنف ضد الست حفيظة بنت السيد احمد ابو الاقبال السادات)

(١) المحكمة :

من حيث ان طلب الست حفيظة المتأنف عليها الاصيل هو طلب تكليف المتأنف بصحة نظراً للوقف الموقوف من ابي الاقبال في سنة ١٢٤٩ بأن يقدم لها حساباً لما لها من الحقوق المبنية في نفس الوقفية المختصة بذلك الوقف وحيث ان هذا الطلب لا ارتباط له البتة بأصل الوقف وانه لم يكن الا طلب متعلق بإيراد ثلث من ذلك الوقف وبفس الامر يكون مدني محض لا يوجد نص قانوني يحرم على المحكمة الاهلية النظر فيه

وحيث في الواقع ان المتأنف لاجل ان يظهر للمحكمة ان المنازعة الحالية هي منازعة في أصل الوقف قدم وقفية

٤٧٦- أن أصل الوقف المنوع نظره على المحاكم الاهلية هو عبارة عن الاركان الجوهرية التي يبنى عليها انشاء الوقف وتكوينه وبعبارة أخرى ان كل ما يتعلق بصحة الوقف ويتوقف عليه فهو من أصله وما لا يتوقف عليه فهو من الشرائط (ابن عابدين) والمراد بالشرائط ما يشرطه الواقف في كتاب وقفه الا الشرائط التي يتوقف عليها صحة الوقف كالمالك والاحراز والتسليم ونحوه - ولما كان البديل من

اعطت لهذه المحاكم حق الاختصاص بنظر كافة الدعاوى الحقوقية مدنية كانت أو تجارية التي بين الاهالي بعضهم مع بعض ولم تستثن الا بعض الدعاوى التي ذكرت في آخر هذه المادة وفي المادة ١٦

وحيث انه لم يستثن في المادة ١٦ الا المسائل المتعلقة بأصل الوقف وبعبارة أخرى انه لم يستثن من الدعاوى المتعلقة بالاوقاف الا المسائل المختصة بأساسه وهي كون الوقف صحيحاً أو باطلاً صادراً من ذي اهلية أو من غير ذي اهلية

وحيث ان الاستثناء لم يشمل الامسائل التي تتعلق بأصل الوقف كما في المادة ١٦ وما عداها من المسائل التي لا تتعلق لها بأصله باقية على حالها مندرجة في ضمن منطوق المادة ١٦ من اللائحة المذكورة وان موضوع النزاع هو صحة البديل والابدال الذي صدر من الست النافذة السابقة وعدم صحته وهذا بلا شك ليس نزاعاً في اصل الوقف بل فيها هو من متعلقاته فتكون مسئلة البديل والابدال عارضة عن المستثني واذاً تكون من اختصاص المحاكم الاهلية فيجوز لها النظر فيها والحكم بيطلاق البديل والابدال

الشرائط وخارجاً بالمرة عن أصل الوقف كانت المنازعات الخاصة به داخلية في اختصاص المحاكم الاهلية^(١) (محكمة مصر الابتدائية بتاريخ ٢١ مارس ١٩٠٢ في قضية عثمان بك قضي وآخرين نمرة ٢٩٨ س ١٩٠٢ ضد محمد بك عرفي وآخرين - راجع ق س ١٨ ص ١١٦ وقد تأيد هذا الحكم من محكمة الاستئناف الاهلية بتاريخ ٢٢ فبراير س ١٩٠٦ في القضية نمرة ٤ س ١٩٠٤ المرفوعة من عثمان بك قضي وآخرين ضد محمد باشا عرفي)

(١) المحكمة :

حيث ان محمد بك عرفي أحد المدعى عليهم تمسك بعدم الاختصاص بناء على ان النزاع هو من شؤون المحاكم الشرعية لعلقه بأصل الوقف وقد انضم له في هذا الدفع وكيل الست حفيظه

وحيث ان المدعين أصرروا على ان الموضوع من اختصاص المحاكم الاهلية لعدم ارتباطه بشيء من أصل الوقف وحيث ان المنوع على المحاكم الاهلية نظره من المنازعات المختصة بالاوقاف هو (المسائل المتعلقة بأصل الاوقاف مادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية)

وحيث ان أصل الوقف هو عبارة عن الاركان الجوهرية التي يبنى عليها انشاء الوقف وتكوينه وبعبارة أخرى ان كل ما يتعلق بصحة الوقف ويتوقف عليه فهو من أصله وما لا يتوقف عليه فهو من الشرائط (راجع صفحة ٤٤٠ من الجزء الثالث من ابن عابدين) وقد جاء في تلك الصيغة ان المراد من الشرائط ما يشرطه الواقف في كتاب وقفه الا الشرائط التي يتوقف عليها صحة الوقف كالمالك والاحراز والتسليم ونحو ذلك

في قضية ابراهيم باشا رشدي نمرة ١٥٦ س ١٨٩٠ ضد دائرة الجناح الخديوي السابق وحسن بك مبيب - راجع ١٢٧٨ جز: ٧ خلا

٤٧٨ - يجوز للمحاكم الاهلية ان تقدر اجرة لناظر الوقف على اتعابه في ادارة الوقف ولو لم يوجد في يده حكم شرعي لان ذلك ليس من أصل الوقف

المباعة من المرحوم قاسم باشا ويطالب بتبناها الآن هي من ضمن الاطيان الموقوفة
وحيث ان ثمنها حينئذ يكون ديناً على التركة وهي ملزمة بوفائه

وحيث ان المحكمة الابتدائية لم ترفض الدعوى الا بناء على ان ديون المتوفي تعلق بتركته لا بورثته وان المدعي لم يثبت ان حسن بك مبيب الوارث استولى على شيء من التركة بل ثبت ان الديون التي تسددت استغرقت التركة وزيادة

وحيث ان عدم وجود مال للتركة الآن لا يلزم ان يترتب عليه الحكم برفض الدعوى ذا كانت هذه الدعوى صحيحة وكان للمدعي حق فان حصر المدعيون على الموم لا يمنع من الحكم عليه متى كان حق المدين ثبوتاً وانما غاية ما في الامر ان تنفيذ الحكم يتمتع من نفسه ما ادانت هذه الحالة وحيث ان رفض الدعوى بهذا السبب كافلت المحكمة الابتدائية بترتب عليه ضياع حق الوقف في الحال والمستقبل فلو فرض ظهور مال للتركة بعد زمن كدين كان للتوفى بمجمله الورثة فلا يجوز للوقف بعد الحكم نهائياً برفض دعواه ان يحدد الدعوى ولا شك ان هذه النتيجة تكون عاقلة للمدلة والقانون

٤٧٧ - يجوز للمحاكم الاهلية ان تنظر في دعوى مرفوعة من ناظر الوقف على وروثة الناظر السابق بشأن مطالبهم بثمان مزار موقوف باعه الناظر السابق وبقي ثمنه ديناً في ذمته ثم انتقل ديناً على تركته اذ ان هذا الطلب ليس له اساس بأصل الوقف^(١)
(محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٨٩٢

وحيث انه لا نزاع بين الخصوم في شيء مما يتوقف عليه صحة الوقف وما اختلف بينهم في الحقيقة الا في أمر واحد وهو البذل الذي حصل في ٢٥ القعدة سنة ١٢٢٨ وهو أمر خارج بالمرء من أصل الوقف كما سبق فليس من مانع حينئذ يحول بين المحاكم الاهلية وبين نظر دعوى المدعين ومن ثم يكون الدفع الفرعي في غير محله
(٢) المحكمة :

وحيث ان موضوع القضية انما هو دين على التركة التزمت به بوفاته المورث والنزع متعسر فيها اذا كانت هذه التركة مسؤولة عن هذا الدين أم لا وهذا من اختصاص المحاكم الاهلية بلا ريب

وحيث ان القانون لم يمنع المحاكم الاهلية الا من نظر الدعاوى المتعلقة بأصل الوقف أي التي يترتب عليها الحكم بصحة الوقف أو بطلانه والتي تحتاج الى بحث في شروط الوقف واحكامه ولم يمنحها مطلقاً سماع كل دعوى تعلق بالوقف على الموم

وحيث بناء على ما تقدم يكون الدفع بعدم الاختصاص في غير محله

وحيث انه ثابت من الشهادتين المستخرجتين من محكمة المنصورة الكبرى الشرعية ومن حجة الوقفية ان الاطيان

مختصاً إذا طعن أحد الخصوم في صحة شرط شرطه
الواقف تقييداً لكتاب الوقف أو قام خلاف بين
الخصوم في تفسير ميثاء وتقدير ميثاء إذا كان الواقف
قد شرط لنفسه الشروط العشرة وكتب بيده شرط
التفسير من أوله الى آخره ولم ينازع الخصوم في
ذلك

ان حكم المادة ٣٠ من لائحة ترتيب المحاكم
الشرعية الصادرة بتاريخ ٢٧ مايو سنة ١٨٩٧ الذي
شرط لصحة كل تغيير يحصل في كتاب الوقف
صدوره ممن يملكه على يد حاكم شرعي أو مأذون
وان يكون مقيداً بدقت احدى الحاكم الشرعية لا
يمكن ان يسري على ما سبقه من الحوادث فلا
يمكن اذا الارتكان عليه لطلب بطلان تغيير حصل
بالكتابة قبل صدور هذه اللائحة بمدة طويلة (روزينا
هيروط ضد وورثة دهان - حكم ٢٢ يناير ١٩٠٣ من
٩٩ س ١٥ ن غ)

٤٨٠ - انه وان كانت المحاكم المختلطة غير
مختصة بنظر الدعاوى المرفوعة من الاجانب على
جهات الاوقاف الخيرية باستحقاقهم عقاراً في
حيازتها الا انها مختصة بالفصل في دعاوى الاستحقاق
المرفوعة من جهة الاوقاف الخيرية على احد الاجانب
(حكم ١١ نوفمبر ١٨٨٣ م ر غ جزء ٩ ص ١٧)

٤٨١ - لا يكفي لاختصاص المحاكم المختلطة
بنظر الدعوى المرفوعة بين الناظر وأحد المستحقين
وجود بعض مستحقين آخرين خارجين عن

المنوعة هي من نظره (١) محكمة استئناف مصر الاحلية
بتاريخ ١٧ ديسمبر ١٩٠٣ نمرة ٤٣٥ س ١٩٠٢ في قضية
السيد محمد عبد الله ضد الشيخ حسن عبد الله - راجع
في س ١٩ ص ٩٧

٤٧٩ - طالما ان المنازعات المتعلقة بمسائل
الاوقاف تكون محصورة في دائرة تفسير وتطبيق
شرط من شروط كتاب الوقف بدون أن تعدى
حد الثبوت من صحة الوقائع وفهم غرض الواقف
كان القاضي المدني هو المختص بالفصل فيها - اما
اذا اختلطت هذه المسائل بمنازعات أخرى متعلقة
بالاحوال الشخصية كمسألة نسب مدعي الاستحقاق
مثلاً فلا اختصاص له فيها مطلقاً

بناء على هذه القاعدة يكون القاضي المدني

(١) المحكمة :

وحيث ان المحكمة ترى اعطاء الناظر الحالي عشرة
في المائة من ايراد الوقف نظير قيامه بإدارته أسوة بالناظر
السابق ولو لم يوجد بين ايدي الناظر الحالي حكم شرعي
وحيث انه يجوز للمحكمة الاحلية ان تقدر مثل هذه
الامتياز لان هذه المسألة لا تعلق باصل الوقف
وحيث انه باحتساب عشرة في المائة المذكورة لا يكون
الناظر الحالي مدنياً للستائف عليه في مبلغ ٣١٧ قرش
صاغ و٢٨ ملهم كما جاء في تقرير الخبير

وحيث ان أوجه الاستئناف والادعاء التي قدمت
لهذه المحكمة لا تؤثر مطلقاً في صحة التقرير المقدم من الخبير
وترى هذه المحكمة الاخذ به كما اخذت به المحكمة الابتدائية
في سائر الوجوه الميئة به

شرعية معمولاً بها ما دام لا يوجد نص في القانون يحرم عليها تطبيقها وكانت المادة المطروحة امامها ليست من المواد المحظورة عليها نظرها مثل مواد الاحوال الشخصية

بناء عليه يجوز للمحاكم المختلطة أن تنظر في دعوى مرفوعة من ديوان الاوقاف على أجنبي بطلب زيادة الحكر عن المقدار المقرر في كتاب الوقف وتطبق أحكام الشريعة الاسلامية على هذه الدعوى (حكم ٢٨ ابريل ١٨٩٧ ص ٢٩٢ س ٩ نغ - الاوقاف ضد كروانه)

٤٨٤ - أن المحاكم الاهلية ليست مختصة بالنظر في المنازعات المتعلقة باستمرار خادم الاضرحة والمساجد على وظيفته أو عدم استمراره والاولوية فيها (حكم محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ١٧ ديسمبر ١٩٠٣ في قضية محمد بك مبروك نمرة ١٧٨ س ١٩٠٣ ضد أحمد أبو خولجة - راجع ق س ١٩ ص ٦٨)

الخصومة تابين لاحدى الدول الاجنبية اذ يلزم لصحة اختصاصها ان يدخل بالفعل المستحق الاجنبي في الخصومة المرفوعة امام المحكمة (حكم ١٧ مايو ١٩٠٠ ص ٢٩١ س ١٢ ن غ - ديوان الاوقاف ضد عبد الرحمن الباني)

٤٨٢ - تختص المحاكم المختلطة بنظر النزاع القائم بين وقف أهلي وأحد الوطنيين اذا ثبت أن لأحد الاجانب مصلحة في هذا الوقف كأن كان له حصة فيه بنسبة الايرادات في مقابل ادارته والنظر في شؤونه طبقاً لاتفاق مقود بينه وبين ناظر الوقف (حكم ٣٠ ابريل ١٩٠٣ ص ٢٩٤ س ١٥ ن غ - بورزلاكي ضد حسن ابراهيم عبد الحفي)

٤٨٣ - اذا جاز للمحاكم المختلطة عند غلو القانون من نص صريح أو كان النص ولكنه غير كاف أو فيه ابهام ان تحكم بما تحضيه قواعد العدل والانصاف كان لها طلباً من باب أولى ان تطبق

الفصل السابع

الحراسة

الوقف من بضع سنوات خلون ولا خطر على أعيان الوقف من وجودها تحت يده (حكم أول ديسمبر ٨٩٧ ص ٢٧ س ١٠ ن غ - روان هاتم ضد حلیم باشا)

٤٨٥ - مجرد دعوى الاستحقاق في وقف لا يكفي وحده لتسوية طلب تعيين عارس قضائي على أعيان الوقف خصوصاً اذا كان الناظر متولي ادارة

أضراراً بحق الدائنين (حكم ٢٧ فبراير ١٩٠٢
س ١٦٦ س ١٤ ن غ - صباح أم احمد ضد أنطون
تراموني)

٤٩٠ - يختص قاضي الامور المستعجلة بالنظر
والفصل في طلب تعيين حارس قضائي على أعيان
وقف لان الحراسة وسيلة من الوسائل التحفظية
المؤقتة التي لا تمس أصل الحق وليس فيها اعتداء
على اختصاصات قاضي الاحوال الشخصية بنزها
ادارة أعيان الوقف من يد الناظر الى يد الحارس

وتعيين المحكم بالحراسة عند ما يكون ناظر
الوقف هو المستحق الوحيد فيه ولا يكون له مال
يبي ديونه الا ريع الوقف ويكون قد بدد الثلة
وأساء ادارة الوقف وأجرأعيان الوقف لمدد مستقبلة
بإيجارات مجبلة (حكم ١٤ ديسمبر ١٨٩٨ س ٢٩
س ١١ ن غ - نبيه هاتم ضد يوسف يةوب)

٤٩١ - تختص المحاكم المختلطة بالنظر والفصل
في جميع الدعاوى الفرعية التابعة للدعاوى الاصلية
المطروحة امامها ومن هذا القبيل طلب تعيين حارس
قضائي على أعيان وقف يطلب أحد الخصوم اتلاها
وادارتها بصفته ناظراً على الوقف (حلم باشا ضد
نزاكت هاتم - حكم أول مايو سنة ١٩٨٥ س ٢٧٨ س
٧ ن غ)

٤٩٢ - لا يحكم بتعيين حارس قضائي على عقار
الا اذا قام نزاع في الملكية أو تعلق القبر حق عيني
على العقار يخشى عليه من اقترافه للالك في وضع يده

٤٨٦ - اذا كان المستحق في الوقف هو الناظر
عليه أيضا وإساء ادارة الوقف لدرجة يخشى منها
على حقوق دائقيه جاز للمحاكم أن تعين حارساً
قضائياً على الوقف محافظة على حقوق الدائنين لا
سيما اذا لم يكن للمدين مال يضمن للدائنين وفاء
ديونهم سوى ريع هذا الوقف (حكم ١١ يونيو س
١٩٠٣ س ٣٤٩ س ١٥ ن غ - محمد مصطفى راغب
باشا ضد سليم طويل)

٤٨٧ - يجوز للمحاكم أن تحكم بتعيين حارس
قضائي لادارة شؤون الوقف اذا اقتضى هذا التعيين
نزاع بين المستحقين وناظر الوقف أو اقضاء تمتت
الناظر (حكم ٣٠ مايو س ١٩٠٠ س ٢٩٦ س ١٢ ن
غ - حينا الباري ضد وردة ليلان بك)

٤٨٨ - يجوز للمحاكم المختلطة ان تحكم بتعيين
حارس قضائي على أعيان الوقف محافظة على حقوق
المستحقين أو حقوق من انتقلت اليهم حقوق
المستحقين الى ان ينهي النزاع اليه بين المتنازلات
وبين الناظر على الوقف (حكم ١٦ مارس س ١٨٩٨
س ١٩٩ ن غ س ١٠ - بلال آغا ضد سيرو ماراوس)

٤٨٩ - للمحاكم الحق في تعيين حارس
قضائي على الاعيان المتنازع فيها كما وأت في ذلك
ضرورة المحافظة على حقوق أحد الخصمين وبكفي
للحكم بالحراسة مجرد قيام النزاع في الملك أو في
اليد - فيجوز لها اذا المحكم بتعيين حارس قضائي
على أعيان الوقف لمنع الناظر من تبديد غلة الوقف

عليه بناء عليه لا يجوز ادائي مستحق في وقف ان
 يطلبوا تعيين حارس قضائي على أعيان الوقف مع
 عدم ثبوت وجه للاستمجال ولا خطر على حقوقهم
 وتمكنهم من المحافظة عليها بعمل حجز على ايرادات
 الوقف (توفير البيضاء ضد هوجولا روس — حكم ١٤
 يونيو ١٨٩٩ ص ٢٨٨ س ن مخ)
 ٤٩٣ — ان أمر تعيين حارس على عين متنازع
 فيها لا يمس أمر ملكيتها ولا صفة مالكها وكذلك
 اذا كانت الدين وفقاً فلا يمس أصل الوقف ولا النظر
 عليها ولا صفة ناظرها بل هو طريقة تحفظية مؤقته
 على حقوق متنازع فيها لحين فسخ هذا التراجع وعندها
 تسلم لمن يحكم له بها من الاخصام سواء كان المالك
 أو الناظر أو خلافة
 بناء عليه تكون المحاكم الاهلية مختصة بالنظر في
 أمر تعيين حارس قضائي على أعيان وقف متنازع فيها
 (محكمة مصر الاهلية بتاريخ ١٢ أغسطس سنة ٩٠ في قضية
 الست خنيفة ضد السيد أحمد عبد الحافظ السادات — راجع
 ق س ٥ ص ١٨٤)
 ٤٩٤ — تعيين الناظر في الوقفية بالاسم لا يمنع
 المحكمة الجزئية من تعيين حارس قضائي ليدبر مؤقتاً
 أعيان وقف مطعون في صحته ومختلف في ادارته
 (في قضية باسيلي بك موصلی نمرة ٦٣ س ١٩٠٧ ضد
 السيدتين روزا شديد وماري موصلی — راجع ق س ٢٢
 ص ٢٢٨ عدد ٢٩)



الباب الرابع عشر

اختصاص المحاكم الشرعية

فهرست

افصل مدوول — في أصل الوقف
 — المراد بأصل الوقف عقده بجميع اجزائه
 ومشتقاته اجمالاً وتفصيلاً سواء كان في
 أعيانه أو صحته أو انشائه أو شروطه حتى شرط
 النظر (١٩٥) — وقف أو ملك (من ٤٩٦
 الى ٥٠١) — اذا تراض وقف ووصية (٥٠٢
 ٥٠٣)
 — اذا تضمن الوقف شرطاً باطلاً وقلم نزاع

— تناقض إعلانات شرعية يستدكل واحدها
صفة النظارة لشخص — ولاية القاضي الشرعي
— إذا تعدد المستحقون وكان النظر مشروطاً
للارشاد — تختص الحاكم الأهلية إذا انحصر
استحقاق النظر في شخص وتختص المحاكم
الشرعية عند التعدد (٥٢٣)

— تعيين ناظر على ضريح (٥٢٤)

الفصل الرابع — تفسير شرط الواقف

— المنازعات الخاصة بتفسير شرط الواقف من
اختصاص القاضي الشرعي (٥٢٥)
— تفسر تنفيذ شرط الواقف وقيام الخلف بين
الناظر والمستحقين في تفسير عبارة الواقف
(٥٢٦)

في وقوع الوقف باطلاً أو وقوعه صحيحاً وشرطه
لفراً (٥٠٤)

— مثل هذه المنازعات تملق بالنظام العام —
للمحاكم أن تحكم بها من تلقاؤها (٥٠٥)

الفصل الثاني — في الاستحقاق

— من يستحق ومن لا يستحق — ثبوت الورثة
ليس كافيًا لثبوت الاستحقاق — النزاع في
الاستحقاق أصلاً أو مقداراً

— تناقض أعلام شرعي وكتاب الوقف (من
٥٠٦ إلى ٥١٧)

الفصل الثالث — في تعيين الناظر

النزاع في النظر على الاوقاف — (من ٥١٨
إلى ٥٢٢)

الفصل الأول

في أصل الوقف

اصطلاحاً وعرفه (بالاتجاه الشخصية) وهي التي
تكون للشخص باعتباره شخصيته وفي ذاته ولا
تنقل عنه إلى غيره وتبقى بقاءه وتزول بزواله ولا
يتوقف في شيء منها على غيره كالمصلحة والموازيت
والوصية التي نص على منع تلك المحاكم منها في
تلك المادة المذكورة. ولا شك أن عقد الوقف
يجمع مشتملته المفصلة فيه التي جرت عادة الواقفين

٤٩٥ — المراد «بأصل الوقف» عقده الذي يصدر
من الواقف بجميع أجزائه ومشتملاته أجمالاً وتفصيلاً
سواء كان في أعيانه أو محته أو انشاءه أو شروطه
التي تتعلق بالمصارف أو بالنظر عليه وبالجملة كل ما
اشتمل عليه المقعد المذكور — لأن غرض واضع
القانون من المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم
الأهلية منع المحاكم الأهلية من النظر فيما يسمى في

الوقف لزماً بإيقاف اختصاصها حينئذ الى ما بعد
التفصل في المسألة التشريعية المذكورة (محكمة استئناف
مصر الاهلية بتاريخ ١٣ مارس س ١٨٩٤ نمرة ٥٠١
س ١٨٩٣ في قضية الست زينب هاتم ضد محمد عاكف
بك رابع ق س ٩ ص ٣١٩)

٤٩٩ - بموجب المادة ١٦ من لائحة ترتيب
الحاكم الاهلية ليس لهذه المحاكم ان تنظر في المسائل
المتعلقة بأصل الوقف

النظر في صحة الوقف وعدم صحته من مسائل
أصل الوقف «الملائمة للاختصاص»^(١) (محكمة استئناف

(١) المحكمة :

حيث ان المدعي وهو المستأنف يدعي ان الاطيان
المتنازع فيها هي وقف محرم آثاراً مدبر نصف ثاني الوجه
القبلي ويطلب بصفته ناظراً على الوقف المذكور استرداد
تلك الاطيان من المستأنف عليها الواضعين اليه بطريق
الاغتصاب مستنداً في دعواه على التقسيط الرزائحي الصادر
في شهر ذي القعدة سنة ١٢٥٣ والمستأنف عليها يتكرن
عليه كون الاطيان المتنازع فيها وفقاً محسباً ويدعيان خروجها
من الوقف الى الملك بمقتضى الامر العالي الصادر في ٥
محرم سنة ١٢٥٨

وحيث انه ثابت من التقسيط المورخ في شهر ذي القعدة
سنة ١٢٥٣ وهو القدي يجعله المستأنف ككتائب وقف
بالشروط المذكورة فيه كان بناء على الامر العالي الصادر
في ٢٧ شوال سنة ١٢٥٢ بناء على ما تقرر من مجلس الملكية
بأن الاطيان المنتم بها على القوات من قبل هذا الامر واثبت
ينتم بها عليهم بعده تكون وفقاً مرصداً عليهم مدة حياتهم ثم

بالنص عليها في عقودهم هي من قبيل تلك الاحوال
لا فرق بين انشاء وشروط في النظر أو غيره فلها كلها
صادرة عن شخصية الواقف وذاته وبعض رغبته
وارادته^(٢) (قرار شرعي رقم ٢٩ يوليوس ١٩٠٠ من
محكمة مصر الشرعية - في قضية الشيخ سليم مطر البشري
ضد يعقوب باشا حسن - رابع ل شرس ١ ص ٥٥)

٤٩٦ - اذا حصل نزاع في صفة الاعيان
فادعاهما خضع ملكاً له وادعاهما الآخر وفقاً تعيين
على المحاكم الاهلية إيقاف نظر الدعوى واحالة
المحسوم على المحاكم الشرعية للفصل في هذا النزاع
(حكم ٢٦ يوليوس ١٨٨٤ من ٢ خلا - في قضية ابراهيم
ضد وقافي أحمد عبد وآخرين)

٤٩٧ - اذا تعارضت دعوى المدعي مع دعوى
المدعي عليه نادى الاول ان الاطيان وقف وادعى
الآخر انها ملك كان النزاع في اصل الوقف وخارجاً
عن اختصاص المحاكم الاهلية (محكمة استئناف
مصر الاهلية بتاريخ ١٣ ابريل س ١٨٨٥ قضية الست
حفيظة وزهره نمرة ٤٨ س ١٨٨٥ ضد مصطفى الخربوطلي
وآخرين - رابع ص ٨٩ س ١٨٨٥ خلا)

٤٩٨ - المحاكم الاهلية ممنوعة من النظر في
مسائل الارواقف بموجب المادة ١٦ من لائحة ترتيبها
فاذا كان الموضوع المطروح لديها مدنياً وانما يتوقف
فصله على الفصل في مسألة شرعية تعلق بأصل

(١) راجع أسباب هذا اقرار بالتفصيل في ذيل
النبة نمرة ٥١٨

مصر الالهية بتاريخ ١٠ مايو من ١٨٩٤ غمرة ٣١٦ من ١٨٩٢ في قضية علي افندي شاكر ضد حسن افندي طاهر وآخر (راجع ق س ٩ ص ١٥٥)

تكون على أولادهم وذريتهم ثم على القضاء ما خلا السود منهم ومن بعد اعتراض الجميع تلحق بالاوقاف الموقوفة من قبل الحضرة الخديوية على الحرمين الشريفين

وحيث انه ثابت صدور فرمان عالي في ٢٥ محرم سنة ١٢٥٨ بالنقض الشروط المدونة في الامر العالي الصادر في ٢٧ شوال سنة ١٢٥٢ السابق الذكر بما أنها كانت منافية لحكم التملك وبان يصير ابناء كافة الاطيان التي أعطيت والتي تستعمل بجهة أر بابها بوجه التملك ويكون لهم حق التصرف فيها بكافة أنواع التصرفات الشرعية وبان يتحدر لهم تقاسيم التملك بدل التي تحورت بناء على الامر العالي الاول بكيفية الاغلاف

وحيث انه تبين مما ذكر ان موضوع هذه الدعوى هو النزاع فيما اذا كان الوقف الذي جاء بناء على أمر ٢٧ شوال سنة ١٢٥٢ هو وقف صحيح لازم لا يمكن ابطاله أو الرجوع عنه أو هو وقف باطل غير منقذ وأنه لو فرض وكان الوقف بهذه الصفة صحيحاً هل يجوز لولي الامر اخراج هذه الاطيان من الوقف المذكور كما فعل ذلك بالفرمان العالي الصادر في ٥ محرم سنة ١٢٥٨ أم لا يجوز له ذلك

وحيث ان هذين الامرين اللذين هما محل البحث والنزاع بين الشخصين هما بلا شك من المسائل المتعلقة بأساس الوقف ان لم تزل بانها الاساس الاصيل له وحيث ان المادة (١٦) من لائحة ترتيب المحاكم لالهية تمنع هذه المحاكم من نظر المسائل المتعلقة بأساس الوقف فهذا يكون ما حكمت به محكمة أول درجة في محله وتبين تأييده

٥٠٠ - ليس للمحاكم الالهية أن تنظر في المسائل المتعلقة بأصل الوقف وعليها أن توقف حكمها في الموضوع الاصيل الى ان يحكم فيها نهائياً من جهة الاختصاص^(١) (محكمة اسكندرية حكم استثنائي رقم ١٨ ابريل من ١٩٩٥ - في قضية الست ستوت بنت سيد احمد غمرة ١٤٨ من ١٨٩٤ ضد عبد الرحمن وآخرين (راجع ض س ٢ ص ٢٧٧ من ٢٨)

٥٠١ - ان من أخص اختصاصات المحاكم الشرعية الفصل في ان الحق المدعى به ملك أو وقف (قرار شرعي رقم ١٤ مايو من ١٩٠٦ في القضية غمرة ١ من ٩٠٣ من السيد محمد ابراهيم ضد عبد العظيم باشا حاكم مدير الاوقاف وآخرين - راجع ل شرس ٥ ص ٣)

٥٠٢ - اذا صدر وقف وصدرت بعده وصية عن عين واحدة وتنازع الموقوف لهم والموصى لهم في أي المقدين أولى بالنفاذ كان النزاع من اختصاص المحاكم الشرعية ووجب على المحاكم الالهية ايقاف النظر في الدعوى لحين البت فيها من الجهة المختصة (محكمة استئناف مصر الالهية بتاريخ ٢٥ مايو من ١٨٩٩ في قضية أبوزيد سيد احمد ضد محمد امين الحنفي - راجع ص ٣٠٧ جزء من ١٨٩٩ خلا)

وبما ان هذه الدعوى لم تشتل على دعوى أصلية نشأ منها النزاع في أساس الوقف حتى كان يحكم بإيقافا لحين الفصل في مسألة أساس الوقف من جهة الاختصاص بل ان كيفية الدعوى تنحصر في هذه المسألة فقط

(١) راجع حكم ٢٩ مارس سنة ١٨٩٤ المجلد جزء أول وجه ٣٢٩

المفتي الامر وجب استفتاء مفتي الديار المصرية وتكون فتواه واجبة الاجراء

اذا افتي مفتي المديرية ومفتي ديوان الاوقاف بان الوقف باطل وتأشرد ذلك على هامش حجة الايقاف ثم رهن العقار بحجة شرعية أمام قاضي شرعي وبعد ذلك قام نزاع في أمر صحة الوقف أو بطلانه أمام المحاكم المختلطة فلا يسع هذه المحاكم إلا ان توقف نظر الدعوى الى أن تفصل اللجنة المختصة في هذا النزاع سلباً أو ايجاباً (حكم ٢٨ مارس س ٨٩٤ س ٦ ص ٢١٦ ن ٤ - في قضية يوسف فرعون ضد ورثة راغب باشا)

٥٠٥ - ان عدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر المنازعات المتعلقة بأصل الوقف انما هو من مسائل النظام العام التي للمحاكم الحكم فيها من تلقاء نفسها (١) (محكمة الاستئناف الاهلية بتاريخ ١٩ مايوس ١٨٩٦ - ض س ٣ عدد ٢٠ ص ٣٨٦)

(١) راجع الاستئناف رقم ٢٧ فبراير سنة ٩٦ (القضاء جزء ثالث صحيفة ٢٩٠)

٥٠٣ - تحكم المحاكم المختلطة بعدم اختصاصها اذا ظهر لها جلياً من أوراق الدعوى ان أحد الخصوم احتال في رفعها امامها بالرغم من ارادة الخصم الآخر ليمكن المحاكم المختلطة من النظر والفصل في مسألة تتعلق بصحة وصية أو باصل الوقف هرباً من اختصاص قاضي الاحوال الشخصية صاحب ولاية القضاء فيها في الاصل (حكم ٢٥ مايوس ١٨٩٩ ص ٢٤٧ س ١١ ن ٤ - في قضية حفظه هانم ضد اسماعيل باشا محمد)

٥٠٤ - كون الوقف يقع باطلاً أو الشرط يقع لنوا كانه لم يكن والوقف صحيحاً اذا شرط الواقف لنفسه حتى يبع أعيان الوقف مسألة خلافية حتى يين فقهاء الشرع أنفسهم

بحسب أحكام المادة ٢٢ من لائحة المحاكم الشرعية الصادرة بتاريخ ٩ رجب سنة ١٢٩٧ (١٧ يونيو سنة ٨٨٠) يجب على قضاة المحاكم الشرعية ان يعملوا بفتوى مفتي المديرية فاذا أشكل على

الفصل الثاني

في الاستحقاق

استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢٧ فبراير س ١٨٩٠ في قضية سليمان رضا ضد علي العلابي - راجع ص ٢٧ مكرر جزء أول خلا

٥٠٦ - انكار الاستحقاق نزاع في أصل الوقف خارج بمحكم للمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية عن اختصاص القاضي الاهلي (محكمة

الاستئناف الاهلية بتاريخ ٢٠ يناير ١٨٩٨ - راجع ص ٤٨ جز. أول من ١٨٩٨ خلا

٥١١ - ان دعاوى الاستحقاق أصلاً ومقداراً من المسائل الخارجة عن اختصاص المحاكم الاهلية (١)
(حكم محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢٩ مارس من ١٨٩٤ في قضية علي افندي الشبراوي ضد الحرمة متهمى وآخرين نمرة ٤٩٥ سنة ١٨٩٣

٥١٢ - اذا تمارض مضمون اعلام شرعي صادر في مادة استحقاق وتعيين الانصبه مع كتاب

(١) المحكمة :

وحيث ان استحقاق شخص في الوقف وعدم استحقاقه وتعيين نصيبه فيه هو من المسائل المشقة بأساس الوقف والمحاكم الاهلية ممنوعة من نظر الدعاوى المختصة بهذه المسائل وحيث انه وان كانت المحاكم الاهلية تختص بنظر الدعاوي التي يكون الفرض منها طلب المستحقين في الوقف لربع انصاهم فيه من الثمن على الوقف ومحاسبته على إيراده من عدم النزاع في أمر الاستحقاق والنصيب والنظر واما اذا وجدت المنازعة في هذه الامور أثناء الخاصة امامها لزم الفصل فيها قبل الفصل في موضوع الخصام وبما ان الفصل في هذه المسائل الاولى ليس من خصائص المحاكم الاهلية لتعلقها بأساس الوقف كما سبق تبين ايقاف سير نظر دعوى الموضوع الاصلي لحين الفصل في مسائل المنازعة التي طرأت من جهة الاختصاص وهذا اذا لم يمكن الفصل في الموضوع الاصلي بدون الفصل في المسائل المطارة اما اذا أمكن الحكم أصلياً فلا يفتى لا طراً ولا ينتظر الفصل فيه ويجزم في الموضوع (راجع جريدة كم ص ٥ من ١٧٣)

٥٠٧ - اذا تقدم للمحاكم المختلطة اعلاناً شرعيان متناقضان ببيان المستحقين في وقف وكان المستحقون متفقين في ان الواقع هو مورث الشكل ولكنهم مختلفون في من يستحق ومن لا يستحق في الوقف وجب على المحاكم المختلطة احالة القضية والخصوم على القاضي الشرعي ليحكم في مواجهة الخصوم جميعاً في أمر الاستحقاق وبيان من المستحق ومن غير المستحق (أحمد المرقاني ضد حسن الطناحي - حكم ٢٧ مارس من ٩٠١ ص ٢١٢ من ١٣ ن ع)

٥٠٨ - ان ثبوت الورثة ليس كافياً لثبوت الاستحقاق في ربع الوقف

عند النزاع في الاستحقاق يرفع الامر الى القاضي الشرعي (حكم ٢ نوفمبر ١٨٩٥ نمرة ١٤١ قضية حفظه بنت محمد ضد حسين أحمد - ص ٢٢٥ خلا)

٥٠٩ - من المقرر شرعاً ان ثبوت النسب لا يكفي لثبوت الاستحقاق في الوقف لانه من الجائز ان يكون الانسان له استحقاق في الوقف بدون ان يكون من ورثة الواقف كما انه من الجائز ان يكون الانسان وارثاً للواقف ولا يكون مستحقاً في وقفه (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢٣ ابريل من ٨٩١ في قضية الشيخ سليمان أحمد ملوك ضد مصلحة اوقاف اسكندرية - راجع ص ٣٩ خلا من ١٨٩١ جز ٢٠)

٥١٠ - اذا حصل نزاع في الاستحقاق أصلاً ومقداراً وجب على المحاكم الاهلية ايقاف نظر للدعوى لحين الحكم فيها من الجهة المختصة (محكمة

١٤ مايو سنة ١٨٩٦ - قضية الست سعيده هاتم وآخرين
نمرة ٢٦٢ سنة ١٨٩٥ ضد ديوان الاوقاف - رابع
ص ٢٦٤ جز ٢ من ١٨٩٦ خلا

٥١٣ - الدعوى المرفوعة في شكل طلب
تقديم حساب ايراد ومصرف الوقف اذا لم يكن
القصد منها الوصول الى توزيع غلة الوقف على
حصص معينة مقربها بل كان القصد منها الوصول
الى تعيين حصص المستحقين في الوقف وبيان
أشخاص الموقوف عليهم تكونت خارجة عن
اختصاص القاضي المدني لان مثل هذه الدعوى
يستلزم الفصل فيها الى تفسير شروط كتاب الوقف
والبحث في أمر انتقال الاستحقاق من شخص الى
آخر وهذا داخل في اختصاص قاضي الاحوال

يجب ان تنقل بمتضى شرط الواقعة الى اقرب الطبقات
اليها وهم اخوتها وأولادهم ثم الى المتاه ثم الى الحرمين على
حسب الترتيب السالف ذكره وفي حالة اقراض الجميع
وتعذر الصرف على الحرمين تكون للقرء والمساكين
والاعلام الشرعي المتقدم ذكره مخالف لذلك على خط
مستقيم حيث قضى بإبالة الحصة المذكورة للقرء والمساكين
لاول وهلة

وحيث ان الحكم بأحد الوجهين يستلزم تنقض الآخر
وكلاهما اثبتت بوجه شرعي فالنزاع القائم بين المخصوم
يتعلق في الحقيقة بأصل الوقت وهذا ليس من اختصاص
الحاكم الاهلية النظر فيه ويجوز للحكمة من تلقاء نفسها ان
تحكم بعدم اختصاصها بمتضى المادة ١٦ من لائحة ترتيب
الحاكم الاهلية ١٣٤ من قانون المرافعات

الوقف الثابت فيه خلاف ما تضمنه الاعلام وجب
على الحاكم الاهلية ايقاف النظر في الدعوى المدنية
المطروحة أمامها^(١) (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ

(١) المحكمة :

حيث ان الاعلام الشرعي الصادر في ٢٢ ربيع ثاني سنة
٣٩٠ مقتضاه تنصيب الحضرة الفخمية الخديوية للظاهرة
والتحدث على المائة فدان الموقوفة على الست زينب بنت محمد
الفروجي من قبل الست خديجة الفروجية وذلك لوقعة الست
زينب عن غير عقب وإبالة حصتها الى القرء والمساكين
وحيث ان المستأفنين يتكروبن على مصلحة الاوقاف
إبالة حصة الست زينب الى القرء ويدعون انها بحسب
شرط الواقعة تنتقل الى اقرب الطبقات الست زينب من
أهل ذلك الوقف

وحيث انه بالاطلاع على صورة الوقبة المقدمة من
الاوقاف وجد ان الست خديجة الفروجية أوقفت على اخيها
وأولاده جملة اطيان ومن ضمن أولاد أخيها الست زينب
بمخصصها ١٠٠ فدان من ٤٠٠ فدان موقوفة عليها وعلى السيد
محمد افندي وعلى سعيده هاتم وامته هاتم ومشرط في كتاب
الوقف انه بعد وفاة السيد محمد الفروجي اخ الوقف تكون
حصة وقفاً على أولاده التسعة ثم من بعد كل منهم على أولاده
ثم على ذريته ونسله وعقبه الخ وان لم يكن له ولداً أو ولد ولد
أو اسفل من ذلك يكون على اخوته واخوته فان لم يكن
له اخوة ولا اخوات فالاقرب الطبقات للتوفى من أهل هذا
الوقف الموقوف عليهم وان اقترضوا جميعاً تنتقل الى المتاه
وان اقترضوا فالحرمين ثم الى القرء والمساكين
وحيث انه عما ذكرى يرى ان حصة الست زينب هاتم

على ذلك المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية (حكم محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢٠ نوفمبر سنة ١٨٩٠ في قضية محمود حسن ارناؤوط ضد علي حسن ارناؤوط - راجع ص ١٣٩ جزء ثالث خلا)

٥١٦ - ان دعوى الاستحقاق في الوقف أصلاً ومقداراً مما يدخل بدون ريب ضمن المسائل المتعلقة بأصل الوقف المحظور على المحاكم الاهلية نظرها طبقاً للمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية . أما اذا ثبت الاستحقاق في الوقف أصلاً ومقداراً وطلب المستحق من الناظر تقديم الحساب كانت دعواه من خصائص المحاكم الاهلية (حكم صادر من محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢٥ سبتمبر سنة ٨٩٠ في قضية أمية هاتم ضد نفوسه ابراهيم - راجع ص ١٠٢ جزء ثالث خلا)

٥١٧ - ان تعيين الانصبة ومقاديرها هو من المسائل المتعلقة بأساس الوقف ومع وجود نزاع في ذلك تكون المحاكم الشرعية هي المختصة بنظرها والفصل فيها طبقاً للمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية التي نصت المحاكم المذكورة من نظر المسائل المتعلقة بأساس الوقف

لا يمكن تكليف الناظر بتقديم حساب بما يستحقه المستحقون الا بعد الفصل في مقدار الانصبة من الجهة المختصة (حكم صادر من محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢٨ مايو س ٩٤ في قضية الست فاطمة نمره ٤٧٩ س ٩٣ ضد الحاج مصطفى الطويل وآخرين - راجع ص ٣٢٧ جزء ثاني س ١٨٩٤ خلا)

الشخصية (راجع المادة ٩ من اللائحة والمادة ٧٧ من القانون المدني)

وبناء عليه تكون المحاكم المختلطة غير مختصة بنظرها والفصل فيها (راجع حكم ١٨ مارس سنة ٨٩١ نشرة سنة ٢ صحيفة ٢٣٦ وعشرة يونيو سنة ٨٩١ سنة ٣ صحيفة ٣٨٣)

توزيع غلة الوقف على المستحقين يكون طبقاً لشرط الواقف فالصادق بين المستحقين على توزيع غلة الوقف بنسبة معلومة لا يمكن أن تكون حجة على الناظر الذي له الولاية على الوقف - راجع المادة ١٥ من الباب الثاني من لائحة المحاكم الشرعية (حكم أول يونيو س ١٨٩٢ ن غس ٣ ص ٢٥ - في قضية خديجة نسيم ضد يوسف لطفي بصفته)

٥١٤ - اذا لم يظهر جلياً من الفاظ كتاب الوقف ان اولاد الابن المتوفي يحملون على أبيهم المتوفي في الدرجة والاستحقاق تعين على المحاكم المختلطة إيقاف نظر الدعوى واحالة الخصوم على قاضي الاحوال الشخصية لتفسير شرط الواقف (حكم ١٢ نوفمبر س ١٨٩٦ ص ١٠ ن غ - في قضية ابن سيون ضد ظفوه هاتم)

٥١٥ - حيث انه لا شك في ان ادعاء الاستحقاق أصلاً ومقداراً باي وقف كان مما يدخل تحت المسائل المتعلقة بأصل الوقف التي نظرها من خصائص المحاكم الشرعية المحظور على المحاكم الاهلية نظرها وتاويل الاحكام التي تصدر منها كما نصت

الفصل الثالث في تعيين النظار

٥١٨- النزاع في النظر على الاوقاف والاستحقاق فيها مما تفصل فيه المحاكم الشرعية وليس لغيرها من المحاكم حق النظر والفصل فيه مطلقاً المراد « بأصل الوقف » الوارد في المادة (١٩) من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية هو عقده الذي يصدر من الواقف بجميع اجزائه ومشتملاته اجمالاً وتفصيلاً سواء كان في اعيانه أو صحته أو انشائه أو شروطه التي تتعلق بالمصارف أو بالنظر عليه وبالجملة كل ما استتمل عليه العقد المذكور لأن غرض وضع القانون من المادة المذكورة منع المحاكم الاهلية من النظر فيما يسمى في اصطلاحه وعرفه (بالاحوال الشخصية) وهي التي تكون للشخص باعتبار شخصيته وفي ذاته ولا تتغل عنه الى غيره وتبقى بقاءه ونزول بزواله ولا يتوقف في شيء منها على غيره كالبية والميراث والوصية التي نص على منع تلك المحاكم منها في المادة المذكورة ولا سنن عند الوقف بجميع مشتملاته المفصلة فيه التي جرت عادة الواقفين بالنص عليها في عقودهم هي من قبيل تلك الاحوال لا فرق بين انشاء وشروط في النظر أو غيره قائماً كلها صادرة عن شخصية الواقف وذاته وبمحض رغبته وارادته . وقصد واضح القانون بذكر لفظ اصل الوقف في المادة المذكورة ابقاء سلطة المحاكم الاهلية فيما عدا اصل الوقف أي عقده من الامور التي تنزع عنه بعد تمامه والفرغ منه كتنصيب

لا تسمع دعوى التفسير الا اذا حصل على الوجه المبين بمادة (٣٠) من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية^(١)

(١) المحكمة :

وحيث ان النزاع في النظر على الاوقاف والاستحقاق مما تفصل فيه المحاكم الشرعية لا إطلاق ذلك لها وعدم المحر عليها في شيء منه كما قضى بذلك لوائحها واحكام الشريعة الاسلامية النزاع وهذا مما لا شبهة لاحد فيه بل المحاكم الشرعية هي المختصة بفصل النزاع فيما ذكر وليس لغيرها من المحاكم حق النظر والفصل فيه مطلقاً بوجه من الوجوه وقد جرى على ذلك عمل المحاكم غير الشرعية الى الآن خصوصاً المحاكم الاهلية فان المادة ١٩ من لائحة ترتيبها حظرت عليها ومنها من النظر والفصل في جملة أمور من

ش ر س ١ ص ٥٥ عدد ٣

مطر البشري وآخرين ضد يعقوب باشا حسن — راجع ل

بعض أعيانه وأجرته وحسابه بين ناظره ومستحقه المسئلة صقاتهم ونحو ذلك مما لا يكون منشؤه نفس عقد الوقف قائما في نظر واضع القانون كباقي الأمور المدنية المادية ليست المحاكم الأهلية ممنوعة من نظر النزاع فيها والفصل فيه. وحمل اصل الاوقاف في المادة المذكورة على غير ذلك كما أشار اليه حكم محكمة الاستئناف الاهلي الصادر بتاريخ ٢٠ يناير سنة ١٨٩٨ الذي حمل فيه اصل الوقف على ما يتوقف عليه صحته مثل اهلية الواقف وذلك الموقوف وتمجيذه وغير ذلك من شرائط صحته متابعة لاصطلاح علماء الفقه في الشريعة الاسلامية واستدلاله على ذلك بعبارة الفاتحة على اصطلاحهم على ذلك غير صحيح وانتقال نظر من اصطلاح واضع القانون غرضه الى اصطلاح وغرض علماء الشريعة فإن علماء اصطلاحوا على نسبة ما يرجع الى صحة الوقف اصل الوقف وجعلوا انشاءه وشروطه ليست من اصله ليرتبوا على ذلك بان احكام كل منهما فإن لكل منهما احكاما ليست للآخر مثل كون اصله من حقوق الله تعالى ثبت لها احكامها وانشاؤه وشروطه ليست منها لما فيها من حقوق المباد فلا ثبت لها احكام حقوق الله تعالى وثبت لها احكام حقوق العباد تسليلاً لضبط الاحكام وليس كما غلط مصدر ذلك الحكم. فان فرض واضع القانون ما يرجع الى مبدئه في الامور التي استثناه في المادة ١٦ كما صرح به فيها بقوله (فا يتعلق بالاحوال الشخصية) ولم يقصد غير ذلك واضع القانون فالمدلول عنه والانتقال الى اصطلاح علماء الشريعة التراء الذين يرجع مقصدهم فيه الى ما ذكرناه خلط اصطلاح واضع القانون الذي لا علاقة له بهذه الاحكام والاصطلاحات الفقهية في كل ما نص عليه والا فافا الفرق في نظر واضع القانون بين الاستحقاق في

الوقف واستحقاق النظر عليه وبين استحقاق الموهوب له الحبة والموصى له الوصية اذا طعن فيها فيوقف المحكم امام المحاكم الاهلية فيها حتى فصل فيه القاضي المختص دون الاستحقاق في الوقف والنظر عليه ولا فرق . وحينئذ يتبين ان يكون غرض واضع القانون من أصل الاوقاف في المادة المذكورة هو عقودها بجميع مشتملاتها كما ذكرنا خصوصاً مع تصريح فيها بالاحوال الشخصية . ولذلك جرى على هذا عمل المحاكم الاهلية من بدء وجودها الى الآن كل هذه المدة الطويلة ولم ينف عليها ذلك ولم يسمح به قبل صدور الحكم المذكور . ومن المعلوم البديهي البين ان تغيير الوقف هو عبارة عن تغيير عقده من صفة الى صفة أخرى كلاً أو بعضاً فهو من أصل الوقف بالمعنى المقصود لواقع القانون لا بحالة

وحيث انه بعد البيان المذكور لا يكون حكم محكمة الاستئناف الاهلي الصادر في ٢٨ مارس سنة ١٨٩٩ حكماً في موضوع النزاع في صفة النظر المرفوع امام هذه المحكمة الآن ولا حاسماً له لصدوره من محكمة ليست مختصة بالفصل فيه فيكون النزاع بين المتداعين المذكورين لا يزال موجوداً وقائماً لم يفصل فيه للآن ويلزم الفصل فيه

وحيث ان حكم محكمة الاستئناف الصادر بتاريخ ٢٨ مارس المذكور فضلاً عن كون النزاع في صفة النظر رفع امامه بتسمية النزاع في موضوع آخر وفضلاً عما فيه من الاجهام الذي لا يليق بالاحكام ليس حكماً حاسماً للنزاع من جهة أخرى لانه حكم فيه بدم صفة المشايخ وهم قد استأذوها من ساحة قاضي افندي مصر بالتطبيق لشرط النظر المذكور على الوجه المبين بتقرير نظرم المذكور وساحته أهل لاقادة

قد فصل فيها وجب اتفاق نظر الدعوى الى أن
يفصل قاضي الاحوال الشرعية في أمر النظر (حكم
١٦ يناير سنة ١٨٩٤ ص ١٢٩ س ٦ ن ٦ - في قضية
الشيخ شيبي علي بصفته ضد محمد افندي علي)

٥٢٠ - ان مسألة استحقاق النظر هي من
المسائل التي تدخر في الامور المتعلقة بأساس الوقف
وهذه المسائل ليست من اختصاص المحاكم الاهلية
بل هي من اختصاص المحاكم الشرعية طبقاً للمادة
١٦ من لائحة ترتيب محاكم الاهلية^(١) (حكم صادر

التصوم واختارها في رأي حضرات قضاة المحاكم الاهلية
بالنسبة الى القاضي الشرعي وجوده وعدمه ليس حجة
عليه فيها هو من اختصاصه كما انه ليس بحجة ولا مثير لما في
نفس الامر والواقع كما هو الحال في هذا النزاع

وحيث انه بهذه الحالة يكون النزاع في النظر على الواقفين
المذكورين مستمراً ولم يفصل فيه لان ولم تصدر فيه احكام
تعتبر نهائية عن ملكنا نتج من سماع النزاع والفصل فيه الآن
لانه يكون سماعاً مبدئياً لا اعادة سماع لما سبق فيه من الفصل
نهائياً كما زعم ذلك وكيل المدعى عليه وحيث انه ثبت من
ذلك ان النزاع لم يزل قائماً ويترتب الفصل فيه

وحيث أن دعوى حضرات المشايخ المولى اليهم ثبتت
بكتابي الوقف وقرير نظرم المذكورة التي اتصل العلم بها
بطريقه الشرعي

(١) المحكمة :

حيث انه يلزم للفصل في هذه الدعوى معرفة من هو
صاحب الصفة القانونية في التحدث على الوقف والمطالبة
بحقه

٥١٩ - اذا قام نزاع امام المحاكم المختلطة
بشأن الولاية على الوقف ولم يكن القاضي المختص

المشايع المذكورين تلك الصفة له من الولاية في ذلك. وهذا
الحكم لا يكون مزياً ومعدماً لهذه الصفة عن حضراتهم بعد
ان ثبت لهم بالطريق الشرعي الا لو كان لمن أصدره ولاية اعدام
تلك الصفة واذا ثبتا لغير المتصف بها وحضرات قضاة المحاكم
الاهلية ليس لهم اعدام صفة النظر ولا إيجادها لغير المتصف
بها وحضراتهم يطعنون ذلك ويمعنون به الى اليوم فانه لو
ثبت لديهم على ظاهر وقف من الغيانات ما يوجب عزله من
النظر عليه لا يمكنهم عزله بل يتركون الامر في ذلك الى
القاضي الشرعي المختص ولو ثبت لديهم أيضاً استرداد
شخص للنظر على وقف خال من النظر لا يمكنهم تقريره
في النظر عليه ولا افاوته تلك الصفة بل يتركونه كذلك
للقاضي الشرعي المختص وهذا لا يخفى على أحد . وغاية ما
يمكن حضراتهم في مثل ذلك لو كان هناك مستندات تؤيد
أحد الخصمين ان يتبروا دعواه ثابتة مسلمة وبحكمها فيها
بما يترتب على ثبوتها وقسليها . وحيث يتعين أن يكون
الحكم المذكور بعدم الصفة عن المدعين المذكورين من
هذا القبيل بمعنى انه اعتبر عدم صفتهم أمراً ثابتاً مفروضاً منه
اذ ليس في وسع المحاكم به غير ذلك اذ لا ولاية له في
اعدام تلك الصفة واختبار الصفة مدفوعة في رأي المحاكم به
لا يمنع من له حق النظر والفصل في النزاع المذكور أن
يسمه ويفصل فيه عند رغبته اليه ويصدر أدلة كل من
الخصمين حق قدرها من صحة وفساد واختبار واصدار .
لانه هو وحده صاحب هذا الحق وهذه السلطة وليس مقيداً
في عمله برأي أي قاض غيره . كجوت مستندات خضم من

معج ٨٧٨ س ١٨٩٢ — راجع ق س ٢٢ عدد ٣٧
(ص ٢٨٩)

٥٢١ — وأنه إذا عين ديوان الاوقاف ناظرًا
على وقف بعد ان عين حارساً قضائياً فنظارته تكون
وقفية بسبب تعيينه حارساً ومتى دفعت الحراسة
يختص النزاع حينئذ في شأن النظارة ويكون الفصل
فيها من اختصاص الحاكم الشرعية (محكمة مصر
الابتدائية الاهلية بتاريخ ١٦ يناير س ١٩٠٥ نمرة ٤٤٤
س ١٩٠٣ ضد ديوان الاوقاف راجع قلا س ٤ ص ٣٥٢)
٥٢٢ — ان طلب التمكن من النظر على الوقف
واستلام الاعيان لجهة الوقف مما يختص به القاضي
وحده وليس لاحد دفعه (قرار شرعي رقم ١٢ فبراير
س ٩٠٥ في القضية نمرة ٥٥ س ٩٠٥ من السيد احمد محمد
ضد احمد محمد عمر الدفتي — راجع ل شر س ٥ ص ١٧
عدد ١)

٥٢٣ — لا يكون اثبات النظارة في الوقف
من اختصاص الحاكم الشرعية الا في احدى حالتين
الاولى اذا كان تنصيب الناظر موكولاً للقاضي
الشرعي والثانية اذا تعدد المستحقون وكان النظر
مشروطاً من قبل الواقف للارشد منهم لان
الارشادية تستوجب الاهلية والحكم في الاهلية
من اختصاص الحاكم الشرعية أما اذا كان النظر

منازعة الصفة أما اذا كان يتسنى ذلك لها ويتيسر لها ان
تنظر وتفصل في الدعوى الاصلية من غير انتظار للفصل في
منازعة الصفة

من محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ١٣ فبراير س
١٨٩٣ في قضية محمد بك خني ضد محمد افندي عرني ومن

وحيث من المقرر شرعاً ان من له التحدث على الوقف
هو ناظره الشرعي

وحيث ان كلا من محمد خني بك المستأنف ومحمد عرني
افندي أحد المستأنف عليهم يزعم أنه هو المستحق للنظر
بمقتضى شرط الواقف

وحيث ان مسألة استحقاق النظر هي من المسائل التي تدخل
في الامور المتعلقة بأساس الوقف وهذه المسائل ليست من
اختصاص الحاكم الاهلية بل هي من اختصاص الحاكم
الشرعية تباً لمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية

وحيث انه وان كان موجوداً بأوراق الدعوى اعلام
شرعي يقول المستأنف انه يقضي بنظارته على وقف المرحوم
ابراهيم باشا الاناني الا انه يوجد أيضاً بأوراق الدعوى
شهادة من محكمة مصر الكبرى الشرعية تدل على انه منظور
بتلك المحكمة دعوى بين المستأنف ومحمد افندي عرني
بمخصوص النظارة وانه لم يفصل فيها حتى الآن وقد ثبت
من ذات الاعلام الشرعي المذكور حصول منازعة بينهما
في استحقاق النظر ولم يحكم فيها بشيء في مواجهة محمد افندي
عرني بل تركت وأقيمت دعوى على شخص آخر

وحيث ان احد أركان صحة اقامة الدعوى هو وجود
الصفة لاقاضائها وان المنازعة المختصة بالصفة يلزم الفصل فيها
من المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى قبل ان تحكم في
موضوعها اذا كانت تلك المحكمة تختص بنظر ما يتعلق
بالصفة والفصل فيها فليها ان تحكم بإيقاف المرافعة في
الدعوى الاصلية حتى يفصل في مسألة الصفة من جهة
الاختصاص وهذا اذا كان لا يتسنى للمحكمة الفصل في

٥٢٤ - ولو ان المحاكم الشرعية وحدها حق الاختصاص بالنظر في مسائل تعيين ناظر على صريح لا ان المحاكم الاهلية مختصة ايضاً بتعيين ذلك الناظر اذا انتفى الحال من القيام بمأموريته (محكمة منيا القمح الجزئية حكم بقم ١٢ مايو ١٠٩٧ في قضية أحمد محمد عبد النبي نمرة ٦٣٧ من ١٩٠٧ ضد حسن محمد الرخ وآخرين - راجع م ر ص ٢٤٨ جزء ١٠ من ٨)

لان الارشدية تشمل الاهلية والحكم في الاهلية من اختصاص المحاكم الشرعية أما اذا كان النظر مشروطاً للارشد وتوفي الناظر وانحصر الارث والاستحقاق في شخص واحد فلا موجب لحكم القاضي بالنظر اذ هو ثابت بمتنفي شرط الواقف غير ان للمدعي والدة مشيئة وجودها في الاعلام الشرعي ولم يدع في المرافعات وقتها وحيث ان الامر الديواني المقدم من المدعي يفيد ان النظر ثابت للارشد بحكم كتاب الوقف ومعرفة الارشد تعلق بالاهلية فهي من اختصاص المحاكم الشرعية كما تقدم وحيث ان الاوقاف يده اعلام شرعي يفيد تنظره على هذا الوقف ويقول ايضاً ان كريمة المرحوم حسن باشا طعي يدها اعلام شرعي آخر بنظارتها على المسجد والمكتب التابع اليه والمدعي لا ينكر ذلك وحيث انه لا يتأتى لهذه المحكمة ان تقول أي ناظر أحق بالوقف دون البقية فوجب ابقاء الفصل في الموضوع حتى ينصل في هذا

مشروطاً للارشد وتوفي الناظر وانحصر الاستحقاق في شخص واحد فلا موجب لحكم القاضي بالنظر لانه بانحصار الاستحقاق انحصرت النظارة طبعاً اذا تنازع النظارة أكثر من واحد وكان بيد كل منهم اعلام شرعي ويد صفته كان الفصل في اصنع الاعلامات للمحاكمة الشرعية ووجب ايقاف الدعوى في المحكمة الاهلية انتظاراً لذلك^(١) (حكم صادر من محكمة مصر الاهلية بتاريخ ٢٩ مايو ٨٩٨ في قضية السيد خضر محمد ابو المرام ضد ديوان الاوقاف - راجع ق ص ٣٩٩)

(١) المحكمة

حيث ان هذا الطلب مبني على عدم ثبوت الاستحقاق في الوقف كله للمدعي وحده وعلى عدم ثبوت انه ناظر على الوقف المذكور

وحيث ان نسب المدعي لوالده وانحصار التسبب فيه هو والدة دون غيرها ثابت من الاعلام الشرعي الصادر من محكمة مصر الكبرى الشرعية في ١٩ ربيع اول سنة ١٣٠٨ التقدم من وكلة

وحيث ان الاستحقاق يقع التسبب أي انه يثبت متى ثبت الا اذا منع منه مانع مخصوص ولم يدع الاوقاف شيئاً من ذلك

وحيث ان ثبوت النظارة في الوقف لا تكون من اختصاص المحاكم الشرعية الا في حالتين الاولى اذا كان تعصيب الناظر موكلاً الى القاضي الشرعي والثانية اذا تعدد المستحقون وكان النظر مشروطاً من قبل الوقف للارشد

الفصل الرابع

تفسير شرط الواقف

الست كلياط هاتم - حكم ٦ يونيو ٨٨٧ ص ١٤٦ خلا

بحسبها يراه الناظر على الوقف المذكور في كل زمن ووقت بحسبه ويكون مصرف المرتب المذكور كمصرف الوقف المرقوم

وحيث ان الواقعة شرطت على من يتولى نظارة الوقف شروطاً منها ان الناظر المتولي عليه يبدأ من ربه بمارة ومرومة واصلاح الارض وتقصيها وعمل جسور وغير ذلك مما فيه البقاء لعيه والدوام لمنعه ولو مصرف في ذلك جميع غلته ومنها ان لكل ناظر على الوقف المذكور ان يزيد في الطيريات والمراتب المعينة في الوقفية من ريع الوقف ان احتاج الحال الى ذلك في كل وقت وزمن بحسبها يراه الناظر على الوقف من المصلحة

وحيث ان الواقعة لم تذكر في وقتها شرطاً عما اذا كان بسبب من الاسباب يتقص ايراد الوقف وفي هذه الحالة من الذي يقدم على الآخر مما اشترطه الواقعة من الطيريات والصدقات والمراتب

وحيث ان تطبيق شروط تلك الوقفية يرتب عليه من أصل الوقف قائم لوقيل ان يدفع للمستحقين مرتباتهم بالكامل حسب شرط الواقعة وكان ريع الوقف حقيقة غير كلف كما تدعيه فائرة الوقف المسانفة الآن لتعرب على الناظر عبءه عن القيام بجميع ما اشترط في الوقفية وحيث ان الحكم على ناظر الوقف بان يبدأ بسمل ثم يبيده أو انه يقسم ريع الوقف على غيره ما شرط الواقف ليس من خصائص الحاكم الملاحية

٥٢٥ - تخصص الحاكم المختلطة بالنظر والفصل

في الدعوى الموجهة من أحد المستحقين على الناظر بمطالبته بتقديم حساب عن ايرادات الوقف واذا قامت امامها منازعة من المنازعات الداخلة في اختصاص القاضي الشرعي كتفسير شرط الواقف مثلاً وجب عليها ايضاف نظر الدعوى الاصلية وتحديد أجل فصل فيه القاضي الشرعي في المنازعة الداخلة في اختصاصه (الاميرة أمينة حلب ضد سعيد باشا حلب - حكم ١٤ ديسمبر ١٨٩٨ ص ٤٧ س ١١ ن ٢)

٥٢٦ - اذا تضرع على ناظر الوقف تنفيذ شرط الواقف كما هو بان شرط الواقف التعمير وصرف مرتبات ولم يشترط ايها مقدم على الآخر ثم نقص الريع عن مقدار المرتبات وقام خلاف بين الناظر والمستحقين واقتضى الحال الى الفصل في النزاع كانت الحاكم الالهية غير مختصة^(١) قضية الاميرة شمس هاتم نمرة ١ ضد

(١) المحكمة :

وحيث انه بموجب عقد وقفية مؤرخة في ٢٨ جماد آخر سنة ١٢٢١ المرحومة شويكار قادن والدة المرحوم البرنس أحمد باشا رضى أوقفت جملة أملاك وشرطت في الوقفية جملة خيريات وصدقات ومراتب لماتيقها من ضمنهم لست كلياط هاتم مرتب قدره ٥٠٠ قرش صاغ شهري يدفعه ناظر الوقف قديماً أو بما يقوم مقام ذلك من الذهب أو النضة

الباب الخامس عشر

التقادم

فهرست

الوقف الا برور ٣٣ سنة (من ٥٤٧ الى ٥٥٠)

الفصل الرابع - موانع التقادم

١ - ديوان الاوقاف لا يملك الاعيان التي يدبر

شؤونها (من ٥٥١ الى ٥٥٣)

٢ - ذكر وجود الحكم في الحجة (٥٥٤) - ذكر

صفة الارض في الحجة وانها وقف (٥٥٥)

٣ - صفة النظارة أو الاستحقاق - ورثة الناظر (من

٥٥٦ الى ٥٦٥)

الفصل الخامس - قانون التصفية

٤ - ان جميع القارات ولو كانت موقوفة اذا دخلت

ضمن المنافع العمومية استحال حق صاحبها من

حق هي الى حق شخصي - قانون التصفية

قد سوى جميع ديون الحكومة السابقة على تاريخ

صدوره حتى ما كان متعلقاً منها في الاصل بأوقاف

اهلية أو خيرية (من ٥٦٣ الى ٥٦٥)

الفصل الاول - الملك لا يصير وفقاً بمضي

المدة (من ٥٧٧ الى ٥٣٠)

الفصل الثاني - الوقف يكتسب حق الانتفاع

بمضي المدة (٥٣١ و ٥٣٧)

الفصل الثالث - تملك الوقف بمضي المدة

١ - تملك ربة عين موقوفة - خمس سنين بسبب

صحيح - ١٥ سنة بنهر سبب صحيح - ٣٣

سنة (من ٥٣٣ الى ٥٤٤)

٢ - الشريعة الاسلامية لا تميز تملك الوقف بمضي

المدة وانما تعطي ذا اليد حق دفع دعوى الوقف

برور ٣٣ سنة بنهر مطالبة (٥٤٥)

٣ - ثمن الوقف المستبدل يبقى وفقاً - تقط

الدعوى به بمضي ٣٣ سنة (٥٤٦)

٤ - حقوق الارتفاق لا تكتسب على حضارات



الفصل الاول

الملك لا يصير وقفاً بمضي المدة

وقف الا بشروط وميود مخصوصة لا بد منها فاذا وضعت جهة الوقف يدها على ملك حر فلا يتقلب هذا الملك الحر الى وقف مطلقاً بمجرد وضع اليد معها طال (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٩ يونيو س ٩٦ — في قضية مديرية الدقيلية ضد ديوان الاوقاف نمرة ١٢٩ س ٩٢ — راجع ص ٣٠٦ جز ٢ س ٩٦ من دفتر قيد الخلاصات والاحكام)

٥٣٠ — لا يقول العقار من ملك الى وقف بمضي المدة لان صفة الوقف لا تنبت للاعيان الا باشهاد شرعي من المالك وبعد استيفاء اجراءات مخصوصة — فجهة الوقف لا تملك الاعيان الحرة معها طال وضع يدها عليها (حكم ٢٢ يناير س ٩٠٢ ص ٨٦ س ١٤ — في قضية هون الرقيق باشا ضد الشريف حسين باشا)

٥٢٧ — لا تكتسب الاعيان صفة الوقف بوضع يد جهة الوقف عليها المدة الطويلة (حكم ١٨ مابوس ٨٤ ص ٣٦ سجل الخلاصات والاحكام — محمد دقن ضد مصطفى عمر)

٥٢٨ — جهة الوقف لا تملك الملك الحر معها طال وضع يدها عليه لان الدين التي تزول عنها ملكية مالكها يجب ان يعطى لها حكم مدني وهذا غير مستدرك في هذه الحالة لانه لاجل اعتبار الدين وفقاً لا بد من واقف وهنا لا واقف فلا وقف اذن (محكمة مصر حكم استئنافي رقم ٢٦ نوفمبر س ٩٥ — في قضية نمرة ١٦٨ س ١٨٩٥ من باسيلي بك تادروس ضد علي افندي حيدر — راجع مجلة القضاء السنة الثالثة ص ٩٩ عدد ٥)

٥٢٩ — لا تتغير صفة الاعيان من ملك الى

الفصل الثاني

الوقف يكتسب حق الانتفاع بمضي المدة

ليس الانواعاً خاصاً من حقوق الانتفاع المنصوص عليها في المادة ١٧ من القانون المدني — وحق الانتفاع مثل سائر الحقوق العينية يكتسب بمضي

٥٣١ — اذا تنازع وقفان عيناً كان لذي اليد عليها حق دفع دعوى الوقف الآخر بسقوط حقه بمضي ٣٣ سنة لان حق الانتفاع بالاموال الموقوفة

٥٣٢ - اذا تنازع وقفان عيناً جاز لذي اليد التمسك بالتقادم اللازم لاكتساب حق الانتفاع اذا اقترن وضع اليد بالشروط اللازمة لاكتساب الملكية (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٢ يونيه من ٩٠٣ - في قضية ديوان الاوقاف ضد احمد محمد نعمة من ٢٥٢ من ٩٠٢ - راجع ص ٣٨٥ من ٩٣ جزء ٣ من دفتر قيد الغلاصات والاحكام)

المدة واكبر حد لها ١٥ سنة وانه لا عمل في الدعوى الحالية لتطبيق الثلاثة وتلايين سنة التي كان معمولاً بها في مسائل الاوقاف وهي لم تكن لتملك وانما لسقوط الحق في دعوى المطالبة

وحيث انه لو لم يرفع في هذا الامر مراعاة ما دفع به المستأنف عليه واعتبار الزمن الذي يستغرق فيه حقه في المطالبة للزمن السهل ايضاً بالبداية المنطبق على كل الدعاوى التي ترفع الى المحاكم الاهلية وتكون من اختصاصها وهو القائل بأنه ليس لتملك بوضع اليد مدة اطول من ١٥ سنة

وحيث ان اكبر حد للمدة الطويلة قد تمدى وان وضع يد الاوقاف كان حاصله مع كافة الشروط اللازمة لتملك بمضي المدة

المدة وأطول مدة في القانون هي ١٥ سنة^(١) (راجع استئناف مصر صحيفة ٥٠٩ جزء ٣ من ٨٩١ من دفتر قيد الغلاصات والاحكام)

(١) المحكمة:

حيث ان الست فطومة بنت رضوان طلعت من ديوان الاوقاف لتسليمها ذكائين وبثرتدي انه اغتصبها منها وانها تابعة لوقف الحاج محمد النجار الناطرة هي عليه ومن جهة أخرى ديوان الاوقاف المستأنف الآن يهدي بأن ذلك تابع لوقف آخر تحت ادارته

وحيث ان المحكمة الابتدائية بعد حصوله شريراً هل اطهرة قد حكمت للست فطومه المذكورة بطلباتها فاستأنف ديوان الاوقاف الحكم مستنداً على تملكه بمضي المدة الخمس عشرة سنة التي اكتسبها

وحيث انه لا نزاع في ان ديوان الاوقاف وضع يده على الذكائين والبثرتدي فيها مدة تزيد على عشرين سنة وهو ما يؤخذ ايضاً من نفس الطلب وانه كان يؤجرها ويستلم أجرها لحساب الوقف المجاور لها

وحيث ان الانتفاع بالاموال الموقوفة ليس الانواعاً خاصاً من انواع حقوق الانتفاع نص عليه في المادة ١٧ من القانون المدني وحق الانتفاع كإحدى الحقوق البينية يكتسب بمضي

الفصل الثالث

تملك الوقف بمضي المدة

قرر القانون المصري بأن المسائل المتعلقة بأصل الوقف ليست من اختصاص المحاكم الاهلية فينتج

٥٣٣ - ان الوقف يدخل تحت أحكام التملك بمضي المدة

الاهلية في س ١٨٩٧ نمرة ٢٨ — قضية سليمان بك
يسري فاخر وقف الامير محمود ضد الشيخ حسين شرف
الدين)

وحيث انه لا يوجد نص في القانون يمنع من جواز
امتلاك الوقف بمضي المدة

وحيث ان نفس الاحكام الشرعية وان كانت لانصرح
بسقوط حق الوقف ولا أي حق غيره بمضي مدة من
الزمن ولكن الشارع الاسلامي مراعاة للنفعة العامة اضطر
الى الحجر على القضاة من سماع الدعاوى بعد مضي المدة
من الزمن ولم يستثن الاحيان الموقوفة من هذا الحكم وغاية
ما فصله هو انه ميزها بمدة أطول من المدة الاعيادية ومن
ذلك يتضح انه وصل الى نتيجة تساوي سقوط الحق
ولكن من طريق آخر

وحيث انه ينتج مما تقدم ان الوقف يدخل تحت احكام
التملك بمضي المدة

وحيث انه يوجد مدتين احدها مقدارها ثلاثاً وثلاثين
سنة وهي المدة الشرعية والثانية خمس سنين وخمس عشر
سنة على حسب ما اذا كان وضع اليد بسبب صحيح أو بلا
سبب صحيح وهي المدة المذكورة في القانون

وحيث ان القانون المصري قرر ان المسائل المتعلقة
بأصل الوقف ليست من اختصاص الحاكم الاهلية وينتج
من هذا ان ما عدا ذلك يكون من اختصاصها

وحيث أن واضع القانون راعى أن المسائل المتعلقة
بأصل الوقف تمس في الغالب احكاماً تتعلق بالاحوال
الشخصية وراعى كذلك ان الوقف يشتمل دائماً على فكرة
تعبدية وهي التقرب بفعل الخير الى الله فكان ذلك سبباً
في ان يسقط الحكم في أصل الوقف وجب على الحاكم

من هذا ان ما عدا ذلك من اختصاصها ومتى كانت
مختصة فلا يمكنها الا تطبيق القوانين المتبعة أمامها
قانون الحاكم الاهلية نص على ان وضع اليد مدة
خمس سنين بسبب صحيح يكسب الملكية ولم يأت
فيه استثناء يختص بالوقف ^(١) (محكمة استئناف مصر

(١) أسباب الحكم:

حيث انه ثابت ان المستأنف عليه اشترى العين المتنازع
فيها ووضع يده عليها بسبب صحيح مدة تزيد على خمس
سنوات

وحيث ان تلك العين هي موقوفة ولتلك يلزم البحث
فيها اذا كان يجوز امتلاكها بالمدة الطويلة وأي مدة تسري
عليها

وحيث انه لو نظر الى ماهية العين الموقوفة لوجدناها
قابلة للتملك بمضي المدة لان الاشياء التي لا يجوز امتلاكها
بمضي المدة هي التي لا يجوز التصرف فيها فهذه القاعدة ليست
مطلقة بدرجة انها تنطبق على جميع الاحوال فقد توجد امثال
في القوانين لاهيان يجوز التصرف فيها ومع ذلك هي غير قابلة
للكسب بمضي المدة وبالعكس

وحيث انه فضلاً عن ذلك فليس المسلم انه لا يجوز
مطلقاً التصرف في الوقف لانه من جهة يجوز في رأي بعض
علماء الشريعة الفراء ان يشترط الواقف لنفسه أو لغيره حق
بيع الوقف بعد مدة واستبداله ومن جهة أخرى يجوز في
جميع الاحوال بيع الوقف واستبداله بحكم القاضي ويجوز
نزع ملكية الوقف للمنافع العمومية ويجوز يمه اذا كان
مشتركا ولا قبل القسمة وفي كل ذلك دلالة على ان عدم
التصرف ليس من ماهية الوقف وتكونه

الواردة فيه التي نص فيها القانون المدني على عدم جواز التملك بمضي المدة هي خاصة بالاموال المخصصة للمنافع العمومية فقط

ان الشريعة الفراء لم تفرق بين الوقت والاموال الاخرى فيما يتعلق باحكام المدة الطويلة الا من جهة واحدة وهي تمييز المدة التي بمرورها لا تسمع الدعوى فحلت المدة بالنسبة للوقت والارث ثلاثاً وثلاثين سنة وحيث يمكن ان يقال ان الشريعة الفراء والقانون متفقان على ان مرور الزمان تأثيراً شرعياً على وجود الوقت

مضى كانت الدعوى من اختصاصات الحاكم الاهلية وجب ان يسري قانونها عليها والقانون لم يميز بين الاعيان الموقوفة وغير الموقوفة بالنظر للمدة اللازمة لامتلاكها بوضع اليد بل وضع في المادة ٧٦ مدني حكماً عاماً قضي بأن الملكية والحقوق العينية تكتسب بوضع اليد مدة خمس سنين اذا وجد سبب

وحيث أنه في الواقع متى كانت الحاكم الاهلية مخصصة فلا يمكنها الا تطبيق احكام القوانين المتبعة امامها ولا يسوغ لها مطلقاً ان تستمر حكماً من الشريعة الفراء أو من قانون آخر لتطبيقه

وحيث أن قانون الحاكم الاهلية نص على ان وضع اليد على أي عتار بسبب صحيح مدة خمس سنين يكسب الملكية ولم يأت فيه استثناء بخفض الوقت

وحيث أنه بناء على ما تقدم يكون الحكم الابتدائي في محله (راجع جريدة الحاكم الاهلية السنة الثامنة ص ٢٨٩)

٥٣٤ - لا يوجد نص في قانون الحاكم الاهلية يقضي بعدم جواز امتلاك الوقت بمضي المدة فالمادة

الاهلية أن تحكم بعدم اختصاصها أو بإيقاف نظر الدعوى حتى تفصل الجهة المختصة فيه على حسب الاحوال وينتج من ذلك انه لا يجوز في أي حالة أن تفصل الحاكم الاهلية في هذه المسألة بتطبيق احكام الشريعة الفراء وأيضاً انه متى كان النزاع خارجاً عن أصل الوقت فالإختصاص انما يكون للحاكم الاهلية

وحيث ان النزاع في هذه الدعوى لا يتعلق بأصل الوقت لان وجوده معترف به وانما النزاع في ان واضع اليد اكتسبه بمضي الخمس سنين أم لا

وحيث أنه لا شك حقيقة في أن انطوائه لا تعلق لها بأصل الوقت لان واضع اليد لا يدي ان العين التي واضع يده عليها موقوفة أو غير موقوفة وانما يدي أنه مالك لانه واضع يده عليها مدة خمس سنين بسبب صحيح فهو يقول انه منبى في نظر القانون انه مالك اعتباراً لا يقبل اثبات العكس ولا يحتاج منه الى المناقشة في حججه والبرهان على صحته ولا الى الترض لحجة خصه والمناقشة فيها

وحيث أن القول بأن النزاع هنا هو في أصل الوقت لان سقوط الحق كانشائه فكلامهما يتعلق بوجوده مردود بأن سقوط الحق لا ارتباط له مطلقاً بأصل الوقت اذ لا يستلزم للحكم فيه البحث لا في أركان الوقت ولا في شروط صحته ولا في موضوعه ولا في أي مسألة من المسائل التي يدور البحث فيها على تكوين الوقت أو حياته القانونية وعلى كل حال لو كان لهذا الاعتراض قيمة لادى الى الحكم بعدم الاختصاص لا الى تطبيق نصوص الشريعة الفراء والحكم بأن الوقت لا يسقط الا بمضي ثلاثة وثلاثين سنة

صحيح ومدة خمس عشرة سنة اذا لم يوجد سبب صحيح^(١) (محكمة استئناف مصر الاهلية نمرة ١٧٨ س ٩٩

(١) المحكمة :

حيث ان اسماعيل الخلامي رفع دعوى بصته ناظرآ على وقف المرحوم الحاج احمد خليفه الخلامي ضد الست روكيه بنت مصطفى آغا وأختها الست عائشه ادعى فيها انه توجد دار كائنة بمدينة الاسكندرية بخط كوم الفكه أوضح حدودها بريطة الدعوى وان هذه الدار هي من ضمن أعيان الوقف المشمول بنظائره وانه لا اراد وضع يده عليها عارضته الست روكيه والست عائشه يدعى انهما مالكتان للدار المذكورة وطلب الحكم عليها بتسليم الدار المذكورة اليه وحيث ان محكمة اسكندرية الابتدائية حكمت برفض دعوى اسماعيل الخلامي مستندة على ان الست روكيه والست عائشه وضتا يدها بسبب صحيح مدة تزيد على خمس سنين فاكتسبتا ملكية الدار بمضي المدة القانونية

وحيث ان اسماعيل الخلامي استأنف هذا الحكم ولم يضمن في قبول الاستئناف شكلاً

وحيث انه لا نزاع في ان المستأنف عليهما وضعتا يدها بسبب صحيح وهو عقد بيع على الدار المرفوع بشأنها هذه البعوى قالبت بحث يتناول مسألتين الاولى هل يجوز امتلاك عين موقوفة بمضي المدة والثانية ما هو القانون الواجب تطبيقه على هذه الواقعة وهل يجب الحكم فيها على مقتضى لائحة الحاكم الشرعية أو قانون المحاكم الاهلية

وحيث انه فيما يتعلق بالمسألة الاولى لا يوجد نص في قانون المحاكم الاهلية يقضي بعدم جواز امتلاك الوقف بمضي المدة فالمادة الوحيدة التي نص فيها القانون المدني على عدم جواز تملك بمضي المدة هي خاصة بالاموال المخصصة

في قضية اسماعيل الخلامي بصفة ناظرآ على وقف جده احمد خليفه ضد الحرمين روكيه وعائشه بنتي المرحوم مصطفى آغا) بالمنافع العمومية ولم تنص هذه المادة ولا غيرها مما اشتهل عليه القانون على ان الوقف لا يملك بمضي المدة

وحيث ان عدم وجود نص من هذا القبيل لا يفهم منه الا ان الشارع أراد ان يكون الوقف خاضعاً لجميع أحكام الملكية والحقوق العينية المتعلقة بمضي المدة وانه لم يتصور ان يضع له حكماً استثنائياً يميزه عن الاموال الاخرى كأصل بالنسبة للاموال المخصصة بالمنافع العامة ومضى ذلك فليس للمحاكم ان تخرج الوقف من الاحكام العامة وان تامله معاملة استثنائية ليس في القانون مسوغ لما

وحيث أنه لا يمكن ان يترض بأن الوقف مثله كمثل المال المخصص للنفقة العامة اذ كلالها لا يجوز التصرف فيه فيأزم أن يكون حكم مضي المدة فيها واحد

وحيث أن الاصل حقيقة في الوقف هو عدم جواز التصرف فيه والتصرف فيه لا يصح شرعاً الا في احوال مخصوصة وبشروط مخصوصة وهذه الصفة المميزة للوقف قد اعتبرها القانون الاهلي وقررها حكماً للوقف في المادة السابقة من القانون المدني التي تشتمل على تعريف الاموال الموقوفة فكان يصح للشارع بل يمكن أن يقال انه كان ينبغي له ان يجعل للوقف غير قابل لان يملك بمضي المدة لانه يوجد ارتباط شديد بين عدم جواز التصرف في الشيء وعدم جواز امتلاكه بمضي المدة ولان القاعدة هي ان كل ما يصح التصرف فيه يصح امتلاكه بمضي المدة والعكس بالعكس ولكن ولان هذه القاعدة يجب أن يضمن مناهج الحقيق وانها قاعدة كلية يتهدي بها الشارع في وضع أحكامه ولكن قد بخالفها ولهذا ترى أن القانون الفرنسي مع انه اعتبرها

٥٣٥ - ان الارض تتبع البناء القائم عليها

في التصرفات الحاصلة بشأنه وما يسري من أحكام

أساساً عمومياً لأحكام مضي المدة قد خالفها في الجزئيات
قرر ان أنواعاً من الاموال التي لا يجوز التصرف فيها
يمكن ان تمتلك بمضي المدة وقرر بالعكس ان أنواعاً أخرى
لا تمتلك بمضي المدة ومع ذلك يجوز التصرف فيها ذلك
لان الارتباط والتلازم بين عدم التصرف في الشيء أو عدم
امتلاكه بمضي المدة انما سببه هو حرص الشارع على اتخاذ
الاحتياطات اللازمة لحمل الأحكام التي يضعها محترمة ومثبتة
في العدل حتى لا يتمكن أحد من ان يتحلى على مخالفة
مآلعيه ومن الراجح انه اذا قرر ان أنواعاً من الاموال
لا يجوز التصرف فيها وأباح مع ذلك امتلاكها بمضي المدة
سهل في بعض الاحوال مخالفتها اذ يكفي لاي شخص أن
يبيع هذا المال وان يضع المشتري يده عليها بحسن نية
لبصبح مالكا للشيء الذي حرم القانون التصرف فيه

اليد على الصفة القانونية وفي المدة القانونية أصبح واضح اليد
ملكاً معها كان السبب الذي يباب به السبب الذي بناء
عليه وضع يده مالكا اذا كان التملك بمضي خمس سنين ولو
كان متعدياً منقصباً اذا كانت المدة خمس عشرة سنة

وحيث أنه ينتج من ذلك ان الوقف في نظر القانون
ليس خارجاً عن الاشياء التي يمكن أن تمتلك بمضي المدة

وحيث اننا اذا واجهنا أحكام الشريعة الفراء لاجل
ان تبين صفة الوقف من نفس الشريعة التي أوجدته
نجد انها لم تفرق بين وبين الاموال الأخرى فيما يتعلق
بأحكام المدة الطويلة الا من جهة واحدة وهي تمييز
المدة التي يبرورها لا تسع الدعوى فتمثلت المدة بالنسبة
لوقف الارث ثلاثاً وثلاثين سنة وبالنسبة للاموال الأخرى
خمس عشرة سنة وحيث فيمكن ان يقال ان الشريعة
الفراء والقانون متفقان على ان لزوم الزمان تأثيماً شرعياً على
وجود الوقف

وحيث انه فيما يتعلق بالمسألة الثانية يقول المستأنف ان
الاعبات الموقوفة لا تمتلك بمضي المدة المترتبة في القانون
وانما الحكم يكون على مقتضى لائحة الحاكم الشرعية التي
قضت بأنه في مسائل الوقف لا تسع الدعوى اذا مضى
عليها ثلاث وثلاثين سنة ولهذا فيكون الحكم الابتدائي قد
أخطأ في تطبيق القانون

وحيث ان نص المادة الرابعة عشرة من لائحة الحاكم
الشرعية هي كما يأتي « اقتضاء ممنوعون من سماع الدعوى
التي مضى عليها خمس عشرة سنة مع تمكن المدعي من
المعرفة وعدم العذر الشرعي له في اقامتها الا في الارث
والوقف فانه لا يمنع من سماعها الا بعد ثلاث وثلاثين سنة

وحيث انه متى علم سبب التلازم الذي سبق بيانه ظهر
بغاية الوضوح انه لا يكفي ان الشارع ينص على عدم جواز
التصرف في الشيء ليكون هذا الشيء غير قابل للامتلاك
بمضي المدة أي ان التلازم ليس من طبيعة الحال لان عدم
التصرف لا ينتج بذاته عدم الامتلاك بمضي المدة والعكس
يصح ان يقال لو كان الامتلاك بمضي المدة مبنياً دائماً على
تصرف صاحب الشيء أو رضائه ولكن في الحقيقة ان وضع
اليد المدة الطويلة ليس في نظر القانون عنواناً على الملكية
أو دليلاً عليها وانما هو كما يستفاد ذلك من اسمه طريقة من
طرق التحليل مصدرها القانون وأساسها النظام العام والمنفعة
الاجتماعية الذين يكون وجودهما مهدداً اذا لم يضع الشارع
حداً من الزمن تنبئ اليه جميع المنازعات ولهذا فسواء علم
صاحب الشيء أو لم يعلم ومواء رضى أو لم يرض متى تم وضع

القانون على البناء يسري على الارض

الحج وظاهر ان القضاة الذين أرادوا الشارع منهم من الحكم انما هم القضاة الشرعيون وهذا الحكم مستبط من القاعدة الشرعية التي تحول للحاكم ان يحدد اختصاص القضاة بالزمان والمكان والموضوع فالحكم المذكور هو حكم خاص جاء في لائحة مخصوصة للحاكم مخصوصة وقضاة مخصوصين ولا يصح مطلقاً ان قاضياً تابعاً لنظام آخر يحكم في قضية من اختصاصه بمقتضى لائحة وضعت لقضاة آخرين وببارة أخرى اما ان تكون الدعوى المتعلقة بالوقف من اختصاص الحاكم الاهلية فتجري عليها أحكام القانون دون سواء واما ان تكون من اختصاص المحاكم الشرعية فتسري عليها الاحكام المدونة في لائحة الحاكم الشرعية دون سواها ولكن في هذه الحالة الاخيرة ينبغي على الحاكم الاهلية ان يحكم بعدم اختصاصها وتترك للمحاكم الشرعية الحكم في الدعوى

وحيث ان العمل على هذا المبدأ هو موافق للأصول العامة وبه يتحقق الاحترام الذي يستحقه على حد سواء النظامان القضائيان اللذان أوجدهما الشارع بجانب بعضهما نظام القضاء الاهلي ونظام القضاء الشرعي ولوصح لاحدى السلطتين القضائيتين ان تترك قوانينها ولوائحها وتحكم بقوانين ولوائح الاخرى لتشا عن ذلك تجاوز في حدود السلطة واختلاط في الاختصاص لا يكون من ورائه الا الاختلال في المصلحة العامة

وحيث انه لا نزاع في اختصاص المحاكم الاهلية بنظر هذه الدعوى لان المادة السادسة عشرة من لائحة المحاكم الاهلية حكمها ان هذه المحاكم غير مختصة بالمنازعات المتعلقة بأصل الوقف وينتج من ذلك انها مختصة في فصل المالم يكن متعلقاً

ان أحكام القاتوت عامة شاملة لا تميز بين موقوف وغير موقوف بالنسبة للمدة اللازمة لامتلاكها بوضع اليد (محكمة مصر بتاريخ ١٧ ديسمبر ١٩٠٣ - في قضية الست كلزار هاتم ضد مصطفى رياض نمرة ٤٦٦ س ١٩٠٢ - راجع عند س ١٣٣ س ٢ - تأيد هذا الحكم من محكمة الاستئناف الاهلية بتاريخ ٩ يوليوس ١٩٠٤)

٥٣٦ - أعيان الوقف لا يصح تملكها الا بمضي ثلاث وثلاثين سنة (استئناف مصر بتاريخ ٢٦ مايوس ١٨٩٢ نمرة ١٥٩ جدول س ١٨٩٨ - علي اللابلي ضد ورثة سليمان شريف - راجع كم س ٣ ص ٩٧)

٥٣٧ - ان المدة المسقطه للحقوق في مواد

بأصل الوقف والنزاع يكون في أصل الوقف متى كان موضوعه الاركان والشروط اللازمة شرعاً لصحة وجوده وليس في هذه الدعوى نزاع من هذا القبيل

وحيث انه متى قرر ان حكم المادة الرابعة عشرة من لائحة المحاكم الشرعية هو خاص بالقضاء الشرعي ولانه لا يجوز في أي حال للمحاكم الاهلية ان تطبقه لم يبق الا الحكم على مقتضى قانون المحاكم الاهلية

وحيث ان القانون لم يميز بين الاعيان الموقوفة والاعيان غير الموقوفة بالنسبة للمدة اللازمة لامتلاكها بل وضع في المادة ٧٦ حكماً عاماً بأن الملكية والمقوق البقية تكتسب بوضع اليد مدة خمس سنين اذا وجد سبب صحيح ومدة خمس عشرة سنة اذا لم يوجد سبب صحيح

وحيث انه بناء على ما تقدم يكون المستأنف عليها قد اكتسبت اقرار المنازعة فيها بمضي المدة

الشرع لا تسقط دعوى الوقف الا بعد مرور ثلاث وثلاثين سنة ولم يرد في القوانين الاهلية ولا في القوانين المختلطة ولا في لوائح ترتيب هذه المحاكم نص ينسخ أو يعدل هذه الاحكام^(١) (حكم ٣٠ مارس

(١) المحكمة :

حيث انه ثابت من ظروف ووقائع الدعوى ان لا فائدة من البحث فيما اذا كلف حكم مرسى المزاك الذي يحتضاه اشترى اخوان سوارس الارض التي يدعيها وقف محمد بك حجاج يمكن ان يعتبر « سبياً صحيحاً » مكباً للملكية بمضي خمس سنوات طبقاً للمادة ١٠٢ من القانون المدني المختلط

وحيث أنه بحسب الاصول والقواعد التي قررها علماء الشرع في مسائل الاوقف وموتها فيها في المادة ١٤ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة في ٢٠ يونيو سنة ١٨٨٠ لا تسقط دعوى الوقف في الاموال التابعة الا بعد مرور ثلاث وثلاثين سنة

وحيث أن القوانين المدنية الاهلية والمختلطة ولوائح ترتيب هذه المحاكم لم تدبر شيئاً من هذه الاحكام وحيث أن لائحة ترتيب المحاكم الاهلية قد أخرجت من اختصاص القاضي الاهلي المنازعات المنسقة بأصل الوقف وحيث أن قانون المحاكم الاهلية المدني عند اابين أنواع الاموال عني بيان الاموال الموقوفة وبزها عن الاموال الملك وكذلك كانت الحال بالنسبة لقوانين المحاكم المختلطة ولائحة ترتيبها (راجع المادة ١٢ من اللائحة والمادتين ٨ و ٢٢ من القانون المدني)

وحيث أن هذه الاحكام تدل ان الشارع المصري بدلاً من ان ينكر في نسخ قواعد الشرع وفي تمشية أحكام

الاوقف هي ٣٣ سنة^(٢) (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ١٩ مارس ٩٦ - راجع مجلة القضاء سنة ٥٤٤ عدد ٢٠ صحيفة ٣٨٦)

٥٣٨ - تسقط دعوى الوقف بمضي ٣٣ سنة (حكم ٢٤ نوفمبر ٩٢ صحيفة ١٥ سنة خاصة ن ع - بوضور ضد ديوان الاوقف)

٥٣٩ - لاتسمع دعاوى الوقف بعد مضي ٣٣ سنة . فن بنى على ارض موقوفة ووضع يده عليها ٣٣ سنة تملكها منفعة ورقبة وسقط حق الوقف فيها (حكم ٢٣ يناير ٨٩٥ ص ٧ من ١٠٠ - حسين سعودي ضد تقليه موصلي)

٥٤٠ - مدة التقادم في مواد الاوقف ٣٣ سنة (حكم ٢ يناير ٩٦ صحيفة ٦١ ص ٨ ن ع - احمد محمد النشواني ضد أمينة هاتم عرني)

٥٤١ - تثبت الملكية لذي اليد على أرض الوقف بعد مرور ثلاث وثلاثين سنة على وضع يده (حكم ١١ ابريل ٩٠١ ص ٢٤٦ س ١٣ ن ع - ديوان الاوقف ضد نجيب سلامة)

٥٤٢ - لا تحصل ملكية العين الموقوفة بوضع اليد الا بعد مضي مدة ٣٣ سنة (حكم ٢٩ مارس ٩٠٦ من ١٧٧ س ١٨ ن ع - بنجالو ضد ديوان الاوقف)

٥٤٣ - انه بحسب المنصوص عليه في كتب

(١) راجع حكم الاستئناف رقم ٤ يناير سنة ٩٤ القضاء الجزء الاول وجه ٥٤)

٥٤٤ - لا يصح تملك الوقف بمضي خمس سنوات ولا بمضي خمس عشرة سنة بل غاية ما يمكن ان تدفع دعوى الوقف بعدم جواز معانها بعد مضي ثلاث وثلاثين سنة على وضع اليد^(١) (حكم ٢٨ ديسمبر ١٩٠٥ م ٦٠ من ١٨ ن ٢ - الحاج آغا بوزايك شيرازي ضد السيد محمد ابراهيم)

٥٤٥ - ان الوقف حمل ناتج من احكام الشريعة النراء ولهذا يكون من الصواب اقتراض ان الواقف قد أسس وقفه آتباعاً لمبادئ هذه الشريعة وليس من العدل حرمان الواقف من المحافظة عليه بتطبيق قانون آخر يخالف لقصد الواقف ولما كانت الشريعة النراء لا تميز سقوط الحق بمضي المدة ولا اكتساب الملكية بوضع اليد وكل ما نص عليه فيها هو المنع عن سماع الدعوى بمرور مدد معينة وتعين لذلك في مسائل الوقف ثلاث وثلاثون سنة فلا يجوز التمسك بالملكية امام المحاكم الاهلية بوضع اليد المدة القصيرة أو الطويلة بل يجب تطبيق احكام الشريعة^(٢) (حكمة استئناف مصر الاهلية

(١) الحكمة :

ولا يمتنع بأن الشارع المصري عندما تكلم على تملك الاموال الثابتة بمضي المدة أطلق ولم يميز بين الايمان الموقوفة والاموال المملوكة لان الشارع أراد النص على الاموال التي يصح تملكها بمضي المدة والاموال الموقوفة ليست من هذا القبيل لان الوقف لا يملك

(٢) اسباب الحكم :

وحيث انه لا نزاع في ان المنزل الذي تطلبه المتأففة

من ٩٩ م ١٧٢ سنة ١١ - في قضية البنك القاري ضد ديوان الاوقاف)

القوانين على الوقف خصوصاً في ما يتعلق بمسألة التملك بمضي المدة قصد بالمكن ان يؤيد القواعد الشرعية التي كان معمولاً بها من قبل ليعمل بها مع القوانين النظامية جنباً لجنب

وحيث أنه لا يمكن ان يستنتج من حكم المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية ان الشارع المصري أراد حصر سريان قواعد الشرع على المنازعات المتعلقة بصحة الوقف وبأهلية الواقف وبضرورة الحصول على امر خديري وبالتقدير الجائز ابقائه من اموال الواقف - لان المادة ١٦ يجب ان تقابل باثر المواد الاخرى ومن هذه المقابلة ينتج ان الشارع المصري أراد ان يخرج من احكام القوانين ليس فقط المنازعات الخاصة بأهل الوقف بل أراد ان يخرج ايضاً سائر المنازعات المترتبة عنها

وحيث أن الشارع بتعديده مدة الثلاث وثلاثين سنة انما أراد أن يجعلها أمراً نهائياً محتملاً لسقوط كل دعوى أو منازعة من جهة الوقف لتسبب الملكية ويسود الايمن على المال من كل منازعة في الملك أو تشويش في المنفعة فاذا قصت هذه المدة الى خمس سنوات أو خمس عشرة سنة كانت مخالفة على خط مستقيم لغرض الواقفين وغرض الشارع لأنه بهذه المدة القصيرة يتمكن من يريدون البث بالاقواق ان يحلوا بسهولة بالاتجاه الى هذه الحيلة فتضيع الغاية المقصودة من الوقف ويتلشى بسهولة أهم ركن من أركان الوقف وهو الحبس وعدم جواز البيع وتضع ثمرة القيد والشرط الشديدة التي شرطها الشارع ليج احيان الوقف

كليياط كريمة محمد افندي يوسف بصفتها ناطرة وقف ضد حسن افندي داود وآخرين ص ١٣٧)

بالمادة السابعة منه الا على القواعد المختصة بالنزاع عن حق الانتفاع المؤسس على مدة حياة المتنع ولم يذكر شيئاً عن اللوائح المختصة بنفس الوقف

وحيث انه يستنتج من عدم التنويه على الاموال الموقوفة ومن عدم وجود نصوص خاصة بها ان الشارع قد سلك مسلك معظم المؤلفين في اعتبار الاموال الموقوفة من اختصاص قاضي الاحوال الشخصية وانه ولو ان القانون الاحلي لا يقر على قانون الاحوال الشخصية الا ان هذه الاحكام لا تزال فيها يختص بمبادئها تحت احكام الشريعة الفراء التي هي مأخوذة منها

وحيث ان الوقف هو عمل ناتج من احكام الشريعة الفراء فمن الافتراض ان الواقف قد أسس الوقف اتباعاً لمبادئ هذه الشريعة وليس من باب العدل حرمان الوقف من المحافظة عليه بتطبيق قانون آخر يخالف لقصد الواقف في هذه المادة

وحيث انه لو اعترض بأن المحاكم لا يمكنها تطبيق قانون آخر خلاف القانون الاحلي ومن ثم فلا يتأتى التسك بأي نص من نصوص الشريعة الفراء لان هذه الشريعة قد وضعت لتوع آخر من المحاكم فكيف الاجابة على هذا الاعتراض بالمادة ٢٩ من الامر الديني الصادر بتشكيل المحاكم الاهلية اذ جاء في تلك المادة انه في حالة عدم وجود نص صريح بالقانون فللقاضي ان يحكم بمقتضى قواعد العدل وحيث كما سبق قالت القانون لا يحتوي على نصوص خاصة بوضع اليد المدة الطويلة على الوقف ومن ثم فصرح للقاضي بمقتضى المادة ٢٩ السابقة الذكر بأن يفصل في

٢٣ فبراير من ٩٠٥ نمرة ٦٤ من ٩٠٤ — قضية الست

بصفتها ناطرة وقف الست كليياط خاتون هو من ضمن اعيان الوقف المذكور وان المستأنف عليهم اشتروه من الناظر السابق الذي عزل

وحيث ان المستأنف عليهم مع اعترافهم بهذه الوقائع يدعون بزوال بطلان البيع وانهم اكتسبوا الملكية التامة بمضي المدة بناء على وضع يدهم مدة خمس سنوات بصفة ملاك بسبب صحيح

وحيث ان محكمة أول درجة قد عولت على هذا الادعاء ورفضت بمحكمها المستأنف دعوى الاسترداد المرفوعة من الناطرة المستأنفة

وحيث انه يتلخص من اسباب الحكم المستأنف انه لا مكان القانون لم يفرق بين الاموال وبضها فتكون جميع نصوصه المختصة باكتساب الملكية متعلقة على كل نوع من الاموال اذ ان القانون لم يستثن في أي موضوع الاموال الموقوفة لاكتسابها بمضي المدة

وحيث انه يتبين اذاً البحث فيها اذا كان ممكن تطبيق مسألة اكتساب الملكية بوضع اليد على اعيان الموقوفة من عدمه

وحيث انه يظهر أولاً ان القانون قد قسم في الباب الاول الاموال الى اربعة انواع وهي الاموال المملوكة والموقوفة والمباحة والاميرية

وحيث انه فيما عدا بعض نصوص متفرقة فان القانون لم يبين بوجه التفصيل الا الاموال التي من النوع الاول وأما فيما يختص بإتيان انواع هذه احوال على قوانين ولوائح خارجة عن هذا القانون

وحيث انه فيما يختص بالاموال الموقوفة فان القانون لم ينو

وثلاثين سنة

٥٤٦ - ثمن أعيان الوقف المستبدلة يبقى وفقاً

مثل ذات العين الى ان يحصل شراء بدل الوقف .
بناء عليه لا تسقط الدعوى به الا بعد مرور ثلاث

المسألة مع مراعاة قواعد المدل ولا شيء أعدل في هذه
الحالة من تطبيق القانون الذي أسس الوقف عليه

وحيث ان اكتساب الملكية بالاستمرار بوضع اليد لم
تنو عنه ولم تجوزه مطلقاً الشرعية الفراء والا لكان الامر
منافقاً للفرض الاساسي من الوقف الذي هو عدم جواز
التصرف في الاموال الموقوفة لان التملك بوضع اليد المدة
الطويلة ما هو الا طريقة موحدة لامتلاك الاموال الموقوفة
وحيث ان لو طبقت مسألة وضع اليد على الاموال
الموقوفة لكانت طريقة سهلة جداً للتخلص من النص الشرعي
القاضي بعدم التصرف في الاموال الموقوفة

وحيث ان الحالة تكون أشد خطراً فيما لو باع ناظر الوقف
شيئاً من الاموال الموقوفة بفير علم المستحقين ولم يكن من
المؤكد ان لهؤلاء المستحقين أهلية التصرف في منع وضع
اليد المدة الطويلة اضراً بمقتومهم

وحيث أن الشرعية الفراء مع رفضها مسألة جواز التملك
بوضع اليد ما كان طرل مدته قد حددت مع ذلك مدة
للطالبة بدعوى الاسترداد وبقي مضت هذه المدة فلا
يجوز للمالك أن يطالب بمقتومه امام المحاكم

وحيث ان لا يجوز ان يخط بين سقوط الحق في المطالبة
وبين سقوط نفس الحق بوضع اليد المدة الطويلة

وحيث ان هذه المدة في مواد الاوقاف هي عبارة عن
ثلاث وثلاثين سنة وان المستأنف عليهم في هذه القضية لم
يتوصلوا الى هذه المدة

اذا بيع العقار الموقوف ولم ترفع دعوى استرداد
العين واقتصرت على المطالبة بالثمن وجب الحكم لاصحاب
الشأن بتم المبيع وفوائده القانونية من تاريخ المطالبة
دون الحكم لهم بقيمة ما يساويه العقار الآن من
الثمن واذا توفي البائع فلا تلزم الورثة بطريق التضامن
بهم بل يلزم كل منهم بمقدار نصيبه في التركة
(حكم ١٤ يونيو ٩٠٦ ص ٣٢٥ ستة ثمانية عشر نشرة
مختلطة - في قضية وقف بمقتوب دهان ضد ورثة دهان)
٥٤٧ - حق الارتفاق على عقار موقوف لا
يكتسب الا بمضي ثلاث وثلاثين سنة (حكم ٩
ديسمبر ٩٦ ص ٥٢ س ٩ غ - في قضية نونل سمان
ضد ديوان الاوقاف)

٥٤٨ - لا تسري أحكام القوانين المختلطة فيما
يختص بمادة التقدم على أعيان الوقف لان الوقف
يقي خاصاً لاحكام الشرعية الاسلامية الفراء

بناء عليه لا يكتسب حق الارتفاق على عقار
موقوف الا بعد مرور ثلاث وثلاثين سنة (فليب
ديامندس ضد الاوقاف حكم ٧ نوفمبر ٩٠١ ص)
٥٤٩ لا يكتسب حق ارتفاق النظر (المطلة)

على عقار موقوف الا بمضي ٣٣ سنة لان في ثبوته
مساساً بكيان الوقف

ان لا ثمة للمحاكم الشرعية الصادرة بعد نشر
قوانين الحاكم الاهلية قد أيدت مبدأ وجوب
العمل باحكام الشرعية الاسلامية الفراء وحدها في

مسائل الاوقاف) ورثة جرجس انطون ضد ديوان
الاقواف — حكم ٢٨ ابريل س ١٩٠٤ من ٢٣٠ س ١٦)
٥٥٠ — ان حقوق الارتفاق تعطي حق
الانتفاع بقوار الثبر أو حق منع المالك من الانتفاع
بملكه على وجه معين فلا تنافي تلك الحقوق في
العقار الموقوف اذ من القواعد الأساسية عدم جواز
بيع الوقف ولا وجه للتملك في ذلك بسلامة النية

لان جهل الاصول القانونية لا يمد عذراً
لذلك جاز سماع دعوى الوقف وطلبه ازالة
حقوق الارتفاق الى ٣٣ سنة كما نصت على ذلك
المادة ١٤ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية (محكمة
اسكندرية حكم استئنافي رقم ٢٩ ابريل س ١٨٩٧ — في
قضية الحاج مصطفى الكيلاني نمرة ٢٢ س ١٨٩٧ ضد خليل
بك حمادة بصفته — راجع قضاء س ٤ ص ٣٥٢ عدد ١٨)

الفصل الرابع

موانع التقادم

٥٥٣ — اذا تولى ديوان الاوقاف ادارة شؤون
وقف ما بالنيابة عن الناظر الحقيقي أو المالك الحقيقي
أو وكيل المالك فلا يجوز له ان يدفع دعوى أصحاب
الشأن في الوقف أو في الملك يسقوط الحق بمضي
المدة مهما طال لان يد الديوان لا تكسب الوقف
ولا الملك لانها هي نفس يد الناظر أو المالك^(١)
(محكمة مصر بتاريخ ١١ يونيو س ١٨٩٩ — قضية ورثة
احماعيل باشا الخديوي السابق ضد الاوقاف والمالية —
راجع ق س ١٤ ص ٤٧١)

٥٥٤ — ليس لديوان الاوقاف ان يملك الاعيان
التي يديرها معاطال وضع يده عليها طبقاً للمادة
٧٩ من القانون المدني (محكمة استئناف الاهلية بتاريخ
٣ نوفمبر س ١٨٩١ — قضية ديوان الاوقاف ضد الست
نفيه بنت علي الوفي — راجع ص ٢٧ جز. ثالث من
دفتر قيد الغلاصات والاحكام)

٥٥٥ — ديوان الاوقاف هو وكيل المستحقين
فهما طال وضع يده على اعيان الوقف لا يمكنه
ان يملكها لان الوكيل لا يملك بمضي المدة ضد
موكله (استئناف مصر بتاريخ ١٣ فبراير س ١٨٩٤ —
قضية ديوان الاوقاف ضد طائفة السادة الصبان — راجع
ص ١٣٠ جز. أول س ١٨٩٤ خلا)

(١) هذا الحكم تأيد من محكمة استئناف مصر
بتاريخ ٣ فبراير س ١٩٠٠ في القضية نمرة ٢٢٦ س ١٨٩٩

٥٥٤ - ان ذكر وجود المحكر في حجة واضحة
اليد مانع له من التملك باكتساب الارض بمضي
المدة لان شرط المحكر في حجته كان سببا لوضع يده
ولا يصح للانسان ان يغير سبب ملكيته من تلقاء نفسه
(حكم صادر من محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٣
يونيه س ١٨٩٠ في قضية سلمى بنت حروفش ضد محمد
حسن ص ١٣٥ جز ٢٠ من دفتر قيد الغلاصات)

٥٥٥ - لا يمكن ان يكتسب الانسان بالتناهد
حقا تناقضه صفة وضع يده فن كانت عقود ملكيته
تشهد بان الارض الواضع يده عليها هي وقف فلا
يملك الوقف القائمة عليه . بانيه بالتناهد معها طال
(حكم صادر من محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ١٣
ابريل س ٩٩ - في قضية اسعد أبو سماح ضد ديوان
الاوقاف نمرة ٢٥٧ س ٩٨ - راجع ص ٢٢٨ جز ١
س ٩٩ من دفتر قيد الغلاصات والاحكام)

٥٥٦ - انه بحسب قرار صادر من المجلس
الخصوصي بتاريخ غرة جمادى الثانية سنة ١٢٨٣ (١١
اكتوبر سنة ١٨٩٦) لا يجوز تكليف اطيان الوقف
باسم الناظر أو باسم أحد أقاربه أو خادمه أو أحد
مستخدمي الوقف حقا على هذا الوقف معها طال
الزمن على هذا التكليف لان التكليف في هذه الحالة
يعتبر كأنه باسم الوقف والوقف فتمسك الناظر
بتكليف الاطيان باسمه ليتوصل الى تملكها لا يفيد
شيئا (حكم استئناف مختلط ٢٩ ابريل س ١٨٩٣ ص
٢٠٢ ن ٥ - في قضية وقف كخداي صالح ضد
بازيل)

٥٥٧ - اعيان الوقف في يد الناظر أمانة فلا
يملك الناظر بمحض مشيئته تغيير سبب وضع يده
على اطيان الوقف ليكتسب حقا شخصيا عليها
تملك المقار الموقوف لا يكون الا بعد ٣٣ سنة
ان ربط اموال خراجية على اطيان الوقف لا
يغير شيئا من صفة الاطيان ولا يحولها من وقف
الى ملك لان الوقف يكون في الاطيان الخراجية
والاطيان المشورية على السواء (حكم ٢٧ س ٩٨
ن ٥ س ١٠ - واسيلي بابانديس ضد موافي علي)

٥٥٨ - ناظر الوقف لا يملك الاعيان المكلف
بإدارتها بمضي المدة معها طال وضع يده عليها (محكمة
مصرية استئنافية بتاريخ ٢٧ اكتوبر س ١٨٩١ - في
قضية بدر الدين البيبي ضد ديوان الاوقاف - راجع كم
ص ٥ س ٤)

٥٥٩ - تكليف اطيان الوقف باسم المستحق
الوحيد في الوقف معها طالت المدة لا يفيد وحده وضع
يده عليها بصفة مالك ولا يزال من العين صفة الوقف
الوقف كالمدة والوصية أحكامه هي نفس الاحكام
التي تسري عليهما فهو اذن بضعة من الاحوال
الشخصية المحظورة على الحاكم المختلطة بالنظر والحكم
فيها . انما اذا لاحظ القاضي المختلط ان الدفوع المقدمة
اليه من هذا القبيل مقصود بها تسويق نظر الدعوى
والمطل في وفاة الحق جاز له الاعراض عنها والحكم
في أصل الدعوى (راجع نافع ضد حسن عباس حكم
١٨ نوفمبر س ٩٧ ص ١٢ س ١٠)

(استئناف مصر بتاريخ ١٦ مايو ١٨٩٩ — في قضية رضوان جلي ضد علي عثمان نمرة ٣١٠ س ١٨٩٨ — راجع ص ٢٨٤ س ١٨٩٩ خلا)
 ٥٦٢ — ان وضع ورثة الناظر يدم على الوقف لا يكسبهم ملكيته بالمدة الطويلة معها طالت (محكمة مصر الابتدائية الاهلية (جلسة ٢٠ يونيو ١٩٠٥) قضية الدكتور محمد بك شاكر نمرة ٩٠ س ٩٠٥ ضد مصطفى افندي الشوبري — راجع الاستقلال السنة الرابعة وجه ٤٧٨)

مورثهم على الوقف التابعة له تلك الارض
 وحيث انه لا يجوز لاحد تغيير سبب حيازته لعين من تقواه نفسه ولاحتجاج به على مالك المير بدون ان يكون ذلك بمسوغ قانوني
 وحيث ان وضع يد ناظر على اعيان الوقف لا يعتبر حيازة موجبة لاكتساب ملكيتها ولو بالتقدم أو الزمن لان صفة دالة على حق فيها ومؤيدة لذلك الحق

٥٦٠ — انه لجواز امتلاك الوقف بالنسبة للناظر أو للمستحق أو ورثتهم يجب ان تكون هناك وقائع مادية مشاهدة تثبت ان ذا اليد قد تقضى صفته وظهر في الارض بمظهر المالك لا بمظهر ذي اليد المؤقتة (محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٤ يناير ٩٨ في قضية محمد دسوقي سمك ضد ديوان الاوقاف نمرة ٢٧٩ س ٩٦ — راجع ص ٧ جزء أول س ٩٨ من دفتر قيد الغلاصات والاحكام)

٥٦١ — وضع اليد الحاصل بسبب الولاية على الوقف سواء كانت الولاية لذي اليد أو كانت لمورثه وانتقلت عين الوقف من يد المورث الى يد الوارث لا يمكن ان يتخذ سبباً من أسباب التملك معها حال (١)

(١) المحكمة :

حيث انه يتخذ مما تقدم ذكره ومن التحقيقات التي اجراها الخبير السابق الذكر ما يفيد ان وضع يد المستأفنين على الارض انما كانت بسبب نظارتهم أنفسهم أو بعض

الفصل الخامس

قانون التصفية

ان يطالب الحكومة قيمته فقط كإثر الديون الشخصية كل دين على الحكومة لم تحصل المطالبة به قبل أول يناير سنة ١٨٨٦ يسقط الحق فيه بمقتضى

٥٦٣ — كل غفار دخل ضمن المنافع العمومية بموجب امر عال سقط ما لصاحبه عليه من الحقوق العينية واستحال الى حقوق شخصية محضة بمعنى ان له

دكرتو ٢٧ يولييه سنة ١٨٨٦^(١) (هككة استئناف مصر
الاهلية نمرة ٤٢ س ٩١ - قضية حسن افندي دقاعي
وأخر ضد نظارة الاشغال)

(١) اسباب الحكم

حيث انه ثابت من أوراق الدعوى ومن ذات أقوال
المستأنف ان المنزل المدعى بأنه دخل الشارع المسمى بشارع
بيت القاضي لا وجود لبنائه الآن وان حدود الأرض التي
كان بناؤه قائماً عليها ومملها لا يمكن سرقتها الآن فصار
غير ممكن ارجاعه كما كان ولو فرض امكان الاستدلال على
الحدود والمال فان ارجاعه لا يتأتى لان موضعه صار من
المنافع العمومية فيكون طلب اعادته غير مقبول كما اعترف
المستأنف في عريضة افتتاح الدعوى فانه طلب بما قيمته
وهذا الطلب يكون من الحقوق الشخصية لا الينية أي
طلب دين في ذمة الحكومة كباقي الديون المطلوبة وان
تنوعت الاسباب

وحيث ان قانون التصفية اعطى ميعاداً لمن يطالب
الحكومة بدين يرفع فيه طلبه به والا سقط ثم ان المادة ٢٣
من الامر الصادر في ٢٧ يولييه سنة ٨٥٠ قد حددت ميعاد
أول يناير سنة ٨٦ لمطالبة الحكومة بما عليها والا فلاحق
في المطالبة والامر المذكور لم يستثن الديون المطلوبة
للاوقاف بل هو عام فيشمل الملك والوقف معاً فلو فرض
وكان المنزل المطالب المستأنف قيمته تأييداً لوقف نظارته
وليس ملكاً لذكريا بك كما ثبت ذلك من الاوراق
الرسمية المقدمة في هذه الدعوى من نظارة الاشغال فان
تلك المطالبة التي هي مطالبة بحق شخصي سقط الحق فيها

٥٦٤ - ان قانون التصفية قد سوى جميع
ديون الحكومة السابقة على تاريخ صدوره حتى
ما كان متعلقاً منها في الاصل بأوقاف أهلية أو خيرية
(قضية مديرية الترية نمرة ٤١٨ ضد مختار بك خيرى
بصفتة ناظر وقف محمد بك طبرزاغلي حكم ١٤ فبراير
س ١٨٨٨ ص ٥٠ من دفتر قيد الخلاصات والاحكام)
٥٦٥ - انه بتخصيص ٩٧٦ ٢٩٠ جنيه لديوان
الاوقاف في قانون التصفية في مقابل الديون التي له
قبل الحكومة المصرية برئت ذمة الحكومة بطريفة
قطعية نهائية من كل دعوى أو طلب بحق أو دين
نشأ قبل أول يناير سنة ١٨٨٠ مهما كان نوعه ومهما
كان سببه حتى لو كان طلب الديوان خاصاً
بالاوقاف الاهلية أو خاصاً بمن عقارات بيت أو
حصل التنازل عنها الى الحكومة قبل أول يناير سنة ٨٨٠
(حكم ١٩ مارس ٩٢ ن محس ٤ ص ٢٨٠ - ديوان
الاوقاف ضد الحكومة المصرية وصندوق الدين - راجع
المادتين ٧٢ و ٧٣ من قانون التصفية)

ومضى الزمن المقرر لموايد المطالبة ولو كانت الدعوى العامة
الآن بصدد طلب استرداد الدين نفسها لكانت لما قاله
المستأنف من عدم سريان التكريات والأوامر بادية
الذكر عليها في محله فيجوز عدم قبول دعوى المستأنف
كما قضت الاوامر المذكورة لذلك ويتعزم قبول استئناف
النظارة الفرعي (راجع جريدة المحاكم س ٣ عدد ٩٥
ص ٣)



فهرست

الباب الاول

انشاء الوقف

الفصل الاول - كيف يتخذ الوقف ؟

في الاوقاف القديمة السابقة للامر العالي

الصادر في ٢٧ مايو سنة ١٨٩٧

١ - تسجيل الوقفيات في السجل ما كان شرطاً
(نبذة ١)

٢ - الارادة الخديوية كانت شرطاً لصحة وقف
الاطيان المتراجبة (من نبذة ٢ الى نبذة ٤)

٣ - الاوقاف الحاصلة في بلد خارج القطر المصري
(من ٥ الى ٦)

٤ - الاوقاف المنحلة بأمر محمد علي باشا (نبذة ٧)

٥ - الاشهاد امام المدير والقاضي - التسجيل في
المديرية (من ٨ الى ٩)

٦ - تقديم الطلب ثم تحرير الحجة ومصادقة القاضي
الشرعي (نبذة ١٠)

٧ - الوقف الحاصل بإرادة سنية (١١)

٨ - المحجج القديمة التي ليس لها سجل (١٢)

٩ - وجوب سريان المادة ٣٠ من لائحة المحاكم

الشرعية على الاوقاف السابقة عليها (١٣)

١٠ - حصول الايقاف امام محكمة أو مديرية غير

الحكمة أو المديرية التابع لها القطار (من ١٤ الى ١٥)

في الاوقاف الجديدة اللاحقة للامر العالي
المذكور

١١ - كيف ثبت صحة الوقف ليدل الوقف (من ١٦
الى ١٧)

١٢ - الوقف لا يتخذ بحكم قاض أجنبي يصدره في
اثاء خصومة (قاضي مكة مثلاً) بل يتخذ باشهاد
شرعي ويجب ان يكون مسجلاً (١٨)

١٣ - وجوب الاشهاد الشرعي والتسجيل (من ١٩
الى ٢٠)

١٤ - الاشهاد الحاصل اسم البطريركية (٢١)
١٥ - التنهير في الوقف خاضع لنفس الاجراءات التي
يتخذ بها الوقف (٢٢)

١٦ - صدور الاشهاد قبل تمام تعيين أعيان الوقف
(٢٣) - راجع نمرة ٤ من الفصل الثاني في شرائط
الصحة

الفصل الثاني - شرائط الصحة

١ - ان يكون الواقف مالكاً - الوكيل المفوض بذلك

الوقف (من ٢٤ الى ٢٦)

٢ - الاهلية بحسب قانون الاحوال الشخصية -

- وقف الرعايا الفرنسيين — الوقف في مرض الموت
— الادراك (من ٢٧ الى ٢٨)
- ٣ — ان يكون منجزاً لا مضاعفاً الى ما بعد الموت (٢٩)
٤ — ان يكون الموقوف معلوماً لدى الواقف ولا يشترط ذكر حدوده عند الاشهاد (من ٣٠ الى ٣١) —
راجع نبذة ٢٣ والفصل الأول في كيفية انعقاد الوقف
٥ — ان يكون آخره جهة بر — لها وجود — يقول الوقف (٣٢)
- ٦ — من وقف على نفسه جاز (٣٣)
٧ — الزمن السابق لا يمنع صحة الوقف اللاحق (٣٤)
- الفصل الثالث — اثبات الوقف
١ — كتاب الوقف حجة — الاعتراف بالوقف (من ٣٥ الى ٣٧)
- ٢ — تعذر تقديم حجة الوقف لا ينفي الوقف (٣٨)
٣ — وجود الوقف لا يتوقف على تعيين الناظر (٣٩)
٤ — تقرير النظر ليس دليلاً على وجود الوقف —
الوقف عقد رسمي له ما للعقود الرسمية من التأثير القانونية (٤٠ الى ٤١)
- ٥ — الحجة الشرعية المتضمنة حكماً شرعياً (٤٢)
٦ — عند عدم وجود الحجة يرجع الى سجلها (من ٤٣ الى ٤٥)
- ٧ — لقيمة حجة الايلاف المبينة على شهادة شهود في اثبات الملكية (٤٦)
- ٨ — زيادة المساحة في اطميان الوقف لا تكون وقفاً بل تكون لمن تملكها بوضع اليد (٤٧)
- ٩ — القول بأن الارض جارية في وقف زيد والبناء ملك عمرو يشتر اقراراً لجنة الوقف بملك الارض والبناء (٤٨)
- ١٠ — اختلاف الحدود بين الوارد في حجة الايلاف وصحيفة الدعوى كاف لمنع المدعي من دعواه (من ٤٩ الى ٥٠)
- ١١ — قبة البينة مع وجود كتاب الوقف (٥١)
١٢ — اثبات صحة الوقف ان كان أهلياً أو خبيراً (٥٢)
١٣ — اهلاك ذكر تاريخ التسجيل في حجة الوقف لا يطلها (٥٣)
- ١٤ — اقرار المورث بأن الاعيان التي تحت يده وقف لا ملك حجة على ورثته (٥٤)
١٥ — التسجيل في أقاليم الحكم المختلطة (٥٥)
١٦ — دعوى الوقف المرفوعة في أثناء دعوى نزاع ملكية (٥٦)

الباب الثاني

الاموال الموقوفة بطبيعتها

- الفصل الاول — المساجد والاضرحة والزوايا وما يشتملها من الارض انما هي وقف بطبيعتها — لا يجوز فيها الهبة — لا يصح تملكها بوضع اليد — وضع يد خادم الضريح — الباني متبرع بثن الاقراض — البناء والارض وقف (من ٥٧ الى ٥٩)
- الفصل الثاني — الاماكن الخيرية (٦٠)

الباب الثالث

الولاية على الوقف

—•—

الفصل الاول — اثبات الظارة (من ٦١ الى ٦٩)

الفصل الثاني — الاهلية للظارة — المعادة العرايين

— الرقيق يصلح للظارة شرعاً — الرشد والته (من

نبذة ٦٧ الى ٧٥)

الفصل الثالث — الولاية العامة والولاية الخاصة —

ولاية ديوان الاوقاف — الناظر الموقت — حقوقه

وواجباته — ولاية القضاة الخارجيين عن القطر

المصري — ولاية المستحقين في الخصومة — القاضي

الشرعي ضميمة الى ناظر الوقف — وله ان يأذن

القة بالانفراد بالصل — راجع أيضاً نبذة ٩٥ —

(من ٦٨ الى ٩٣)

الفصل الرابع — ممن يستند ولايته — طيبة حق

الولاية — لا نورث (راجع أيضاً نبذة ١٤٣ وأساب

الحكم المذيلة بها) — حق ذاتي لا ينقل — لا يجوز

لداث الناظر ان يستعمل ما لمدين من الحقوق الخاصة

بنظارته (من ٩٤ الى ٩٦)

الفصل الخامس — ما يجوز للناظر من التصرفات

١ — له ان يوكل عنه غيره بشرط ان لا يكون هذا

الوكيل حصه في غلة الوقف (من ٩٧ الى ٩٩)

٢ — له التأجير — وقضى الايجار والديون دون

المستحقين — وله قبض الايجار مقدماً — له قبض ايجار

سنة مقدماً — قبض ايجار ثلاث سنين مقدماً (من

١٠٠ الى ١٠٣)

٣ — النيابة عن المستحقين — عن الجماعة لا عن كل

فرد — النيابة عن جهة الوقف — النيابة عن

المفتود — أعماله الداخلة في الوكالة حجة على الوقف —

حجة على الناظر الشريك — حجة على الناظر

الغلف — حجة على المستحقين — له التسك بالتقادم

ضد المستحق في الوقف (من ١٠٤ الى ١١١)

(راجع نبذة ١٣٥)

٤ — مصدق بقوله فيما صرفه على الخيرات — وفيما

لا يكذبه الظاهر (من ١١٢ الى ١١٤)

٥ — قبض أحد الناظرين صحيح وحجة على الآخر

(١١٥)

٦ — أحد الناظرين له ان يستفيد من عمل شريكه

الآخر (١١٦)

٧ — له التصرف في النقة والتنازل عن الاجبار

للمستحقين أو خلافهم (١١٧ و ١١٨)

٨ — له الخصومة في العين وفي الربيع — هو يمثل

الوقف — شخصية الوقف — منتقلة عن شخصية

المستحقين — لاحد الناظرين الانفراد بالخصومة —

لاحد الناظرين اختصام الآخر (من ١١٩ الى ١٣٢)

٩ — يملك الاستبدال اذا كان مشروطاً له (١٣٣)

١٠ — له التمييز (١٣٤)

١١ — له دفع ديون الوقف — له ان يجهز ايراد

المستحقين حتى يستوفي ماله (١٣٥)

١٢ — يملك دعوى الغشاة على شريكه في النظر بلا

اذن القاضي الشرعي (١٣٦)

- الفصل السادس - ما لا يجوز للناظر من التصرفات**
- ١ - لا يجوز له ان يتنازل عن النظارة الى النهر -
 - ٢ - لا يجوز له الاستدانة على الوقف - اذن القاضي -
 - ٣ - ليس له ان يجمع في خصومة واحدة بين صفتي النظارة على الوقف والوصاية على القصر المستعق، فيه (١٤٨)
 - ٤ - تحقق صفة النظارة والصفة الشخصية في وقت الخصومة - الحكم الصادر على الناظر بصفته الشخصية يكون حجة عليه بصفته ناظراً اذا كانت صفة النظارة محققة فيه قبل الخصومة (من ١٤٩ الى ١٥١)
 - ٥ - لا يجوز له صرف شيء في غير ما شرطه الواقف (من ١٥٢ الى ١٥٣)
 - ٦ - لا يملك التصرف بمقوق الوقف البنية - ولا تقرير حقوق عينية عليه (من ١٥٤ الى ١٥٧)
 - ٧ - ليس من وظائفه جعود الاستحقاق عند ثبوته - من وظائفه الانتكار - قول آخر (من ١٥٨ الى ١٦١)
 - ٨ - ليس له ان يسكن في عتار الوقف الموقوف
- الفصل السابع - ما لا يجوز للناظر من التصرفات**
- ٩ - أعماله ليست حجة على الوقف فيما لا يجوز له من التصرفات (من ١٦٣ الى ١٦٥)
 - ١٠ - ليس له صفة رسمية فتصديقه على صورة كتاب الوقف التي يعطيها طبق الأصل المحفوظ تحت يده لا يمتد به (١٦٦)
 - ١١ - إقراره ونكوله لا يسريان على الوقف (١٦٧)
 - ١ - القاعدة المتبعة في ديوان الاوقاف بتقدير اتعابه ليست لها قوة قانون (١٦٨)
 - ٢ - تقدير معلوم ناظر الوقف (من ١٦٩ الى ١٧٠)
 - ٣ - معلوم الناظر يختص من تاريخ الاعلام الشرعي الصادر بتنظيره على الوقف (١٧١)
 - ٤ - العبرة في قيمة المعلوم وقت الدفع لا وقت الشرط (١٧٢)
 - ٥ - المشرف غير ملزم ببيان وجوه صرف المبلغ المقرر له (١٧٣) - المصاريف السائرة (٧٤)
- الفصل الثامن - مسؤولية الناظر وورثته من بعده**
- ١ - يكون مسؤولاً شخصياً اذا جاوز حد السلطة الممنوحة له شرعاً (١٧٥)
 - ٢ - يكون مسؤولاً عند اتمامه المطالبة بتأخر الاجبار (١٧٦ و ١٧٧) - يكون مسؤولاً عما قبضه بالفضل (١٧٨)
 - ٣ - يكون مسؤولاً للمستحق بما دفعه لمستحق آخر بعد المطالبة (١٧٩)
 - ٤ - في مخالفات التنظيم بسأل الوقف لا الناظر شخصياً

الباب الرابع

الاستحقاق في الوقف

— — —

افصل الاول — ماهية حق المستحق

— يثبت للمستحق بطريق الاصله من الوقف لا بطريق الايالة عن المورث — يتيق ماعاش المستحق وينتهي بالوفاة — للمستحق حق في الربيع الحال لغاية يوم وفاته — المستحق الخلف لا يلزم بهود وديون المستحق السلف — الا اذا كان الدين الذي استدانه لترميم وتعمير اعيان الوقف — أو كان الخلف ضمن الوفاء — اقرار المستحق بأنه لا يستحق أو تخارجه لا يكون حجة على أولاده المستحقين من بعده — راجع باب: لا يجارة أيضاً (من نبذة ٢٠٠ الى ٢١١)

٢ — حق شخصي لا مبي — يطالب الناظر لا الناصب (٢١٢)

٣ جواز الحجز على الاستحقاق — لغاية مقدار معين — عدم جواز الحجز — الاستحقاق المرتب بصفة معاش — الحجز مع الاموال — البيع — الرهن (من ٢١٣ الى ٢١٩)

٤ — نظرية التضامن وعدم اقسام الحق (٢٢٠)
٥ — الاستحقاق مناط بطولوع الفلة — وفي بعض احوال بالقبح — عدد أيام الاستحقاق — المحصرات والمحصرات — راجع التتادم (من ٢٢١ الى ٢٢٣)

لان الشبهة شخصية لا تقبل النيابة (١٨٠)

٥ — اعيان الوقت في يد الناظر امانة يجب عليه ردها

كما استلمها (١٨١)

٦ — اذا مات الناظر مجهلاً غلة الوقت — وجود

الفلة في التركة — المطالبة قبل وفاة الناظر والمطالبة

من بعد الوفاة (من ١٨٢ الى ١٨٤)

افصل التاسع — دعوى الخيانة — ما بعد خيانة

١ — دعوى الخيانة من شخص لم يصدر له اذن

بالنظر (من ١٨٥ — راجع أيضاً نبذة ٧١)

٢ — تقديم صرف الاستحقاق على المارة (١٨٦)

(١٨٧ و ١٨٨)

٣ — تأخير اعيان الوقت لمدة زائدة على ما شرط

الواقف — اخذ ماهية لم تكن مشروطة في كتاب

الوقت (من ١٨٨ الى ١٨٩)

٤ — عدم اختصاص الناصب ولو كان شريكاً في النظر

(١٩٠ الى ١٩١)

٥ — انكاره الوقف المشمول بنظارته (١٩٢ وراجع

أيضاً نبذة ١٨٨)

٦ — صرف بيع عقار الوقف في ترميم بيت السكنى

(١٩٣)

٧ — افراد أحد الظنرين بالتصرف بدون مشاركة

زنيه (١٩٤)

افصل العاشر — بعض أحكام شرعية متنوعة

(من ١٩٥ الى ١٩٩)

— — —

- ٦ - التصرف فيه - لا يستقط بالاسقاط جواز التنازل
عنه الى الغير - الى الحدائق استيفاء لدينه - وهه
- الاستدانة لهارة ثم التنازل عن الربح - التنازل
بغير رضا الناظر (من ٢٢٤ الى ٢٣٢)
- ٧ - ولاية قبض الربح - (٢٣٣)
- ٨ - مباد دفع الاستحقاق (راجع القادم)
- افصل الثاني - ثبوت الاستحقاق**
- ١ - الاعلام الشرعي الذي يصدر لاحد المستحقين
- يكون حجة على سائر المستحقين - لا يكون
حجة - رأي آخر - (من نبذة ٢٣٤ الى ٢٣٦)
- ٢ - الفتوى - الشباك أو شجرة النسب (٢٣٧)
- ٣ - وحوب بيان عدد الموقوف عليهم (٢٣٨)
- افصل الثالث - ولاية الموصومة فيه**
- ١ - يملك المستحق مطالبة الناظر بتقديم حساب -
لزوم معرفة المقدار ودرجة الاستحقاق - شيخ
الطائفة يمثل افراد الطائفة ويملك الموصومة - شرط
الواقف في عدم محاسبة الناظر - تقديم الحساب
الى القاضي الشرعي - دخوله - باقي المستحقين
اخصاماً ثلاثة في دعوى الحساب - للمستحق ولاية
الموصومة باسم الوقف في احوال - المصادقة على
الحساب - (من نبذة ٢٣٩ الى ٢٤٧)
- ٢ - يملك المستحق طلب ترتيب نفقة شهرية (من
٢٤٨ الى ٢٥٠)
- ٣ - المستحقون لهم الدخول بصفة اخصام ثلاثة في
دعوى الاستحقاق ريثما تنتهي دعوى الحساب -
دون دعاوى التنازل عن الربح - وفي دعاوى ابطال
التصرفات (من ٢٥١ الى ٢٥٥)
- ١ - ليس لهم حق الطعن المقرر في المادة ٤١٧ مرافعات
مغلط (٢٥٦)
- افصل الرابع - الاستحقاق والمرمة والمعاودة**
- ١ - الاستحقاق الماضي مقدم على التصدير المستقبلي (٢٥٧)
- ٢ - وجوب البدء في اثبات ضرورة المعارة (٢٥٨
و ٢٥٩)
- ٣ - عدم جواز صرف كل الربح في المعارة (٢٦٠)
- افصل الخامس - مسؤولية الناظر بعد قبض الفلّة**
ومسؤولية ورثته (راجع أيضاً باب الولاية فصل
مسؤولية الناظر ونبذة ٢٧٤)
- ١ - مسؤول بمقدار ما قبض (٢٦١)
- ٢ - الاستحقاق العيني اذا تجدد ينقلب الى استحقاق
تقدي (٢٦٢)
- ٣ - الفلّة بعد القبض تكون ملكاً للمستحقين -
ما يشتره الناظر بخلّة الوقف انفسه يكون ملكاً له
ويضمن رد الفلّة (٢٦٣)
- ٤ - صرف حصة مستحق لسحق آخر خطأ - عمداً
(من ٢٦٤ الى ٢٦٦)
- ٥ - اثبات دفع الاستحقاق - بالينة اذا كانت كل
دفعة لا تزيد على ألف قرش (٢٦٧)
- ٦ - طلب فوائد على متجدد الاستحقاقات (٢٦٨
و ٢٦٩)
- ٧ - اغلاس أحد المستحقين (٢٧٠)
- ٨ - مسؤولية الورثة (٢٧١)
- افصل السادس - التقادم**
- ١ - ناظر الوقف وسكبل المستحقين فلا يملك الفلّة
بمضي المدة (من ٢٧٠ الى ٢٧٥) - سقوط طلب الربح

- ٢ — بفمسن سنوات (٢٧٦) — سقوط دعوى طلب
قديم حساب وتجمد الربح بفمسن عشرة سنة (٢٧٧)
- ٣ — دعوى الاستحقاق لا تسقط بمرور الزمان (٢٧٨)
- ٤ — تسقط بفمي ١٥ سنة (٢٧٩ و ٢٨٠)

٤ — ضرورة توفر الضمانات اللازمة لصون البدل
(٣٠٥ و ٣٠٦)

الفصل الرابع — البناء ودين المارة وعوائد
الاملاك

- ١ — الباني هو الواقف أو المتولي (٣٠٧)
- ٢ — دين المارة — على الوقف ويقدم على استحقاق
المستحقين (٣٠٨)

٣ — أعيان الوقف خاضعة لقوانين عوائد الاملاك
اسوة الاموال المملوكة — اعطواها من دفع العوائد
اعطاء مؤقت — يجوز للحاكم المدول عنه (٣٠٩)

الباب الخامس

التصرف في الوقف

- ٣ — الفصل الاول — الرهن والبيع والهبة والقاروة
- ١ — رهن العتار باطل الموقوف (٢٨١ و ٢٨٢)
- ٢ — الحيز والبيع وصرف بدل الوقف القدي —
مسوغات البيع — اذن القاضي — الشراء مع العلم
بان الارض وقف — البناء بعد الشراء (من ٢٨٣
الى ٢٩١)
- ٣ — اصل الاستحقاق لا يمكن رهنه ولا بيعه —
مذهب آخر يميزهما (من ٢٩٢ الى ٢٩٤)
- ٤ — اعطاء حق المنفعة بالقاروة (٢٩٥)
- ٥ — ائسأ باب الاموال الموقوفة بطبيعتها

الفصل الثاني — بيع اقتاض الوقف

- ٤ — المسوغات : عدم الاحتياج اليها وخشة ضياعها
واذن القاضي (من ٢٩٦ الى ٣٠٠)
- الفصل الثالث — الا — تبدل
- ١ — وجوب حصوه بقدر رسمي (اشهاد شرعي) —
ويكون مسجلًا (٣٠١)

الباب السادس

قسمة الارواق

الفصل الاول — الاواقف الشائمة

- ٤ — قسمة وقفين على الشيوع — جواز فرزهما —
جواز استبدال أحدهما دون الآخر — علم جواز
الشيوع والمزج بعد القسمة والتجنب (٣١٠)
- ٧ — قسمة عتار مشترك بين الوقف والملك — اذا تضرعت
القسمة عينًا جاز البيع بغير اذن القاضي الشرعي —

- وجوب ايداع ثمن الحصة الموقوفة في خزينة ديوان
الوقف (من ٣١١ الى ٣١٣) - اذن القاضي الشرعي
شرط (٣١٤)
- الفصل الثاني - قسمة المهايأة
- ١ - يجوز قسمة الوقف مهايأة للخدمة دون الملك - لمدة
مؤقتة لا مؤبدة ولا مستطيلة (من ٣١٥ الى ٣١٧)
- جواز الرجوع فيها (٣١٨) - عدم جواز
الرجوع فيها (٣١٩)
- ٢ - عمل المستحقين لا يكون حجة على الناظر حتى
لوامضى القسمة بصحة مستحقاً (٣٢٠) - جواز
تطبيق أحكام الشريعة الاسلامية (٣٢١) -
راجع ايضاً باب اختصاص الحاكم الاهلية
- — —
- ## الباب السابع
- ### الاجارة
- — —
- الفصل الاول - من يملك التأجير
- ١ - ناظر الوقف - الولاية الفعلية - فلا يملك
التأجير بد قسمة المهايأة (٣٢٢ و ٣٢٣) - المستحق
بملك التأجير باذن من الناظر أو من القاضي او بشرط
الوقف (٣٢٤ و ٣٢٥) - اذا شرط الواقف زراعة
اطيان الوقف جاز لناظر تأجيرها اذا كانت له
الشروط العشرة (٣٢٦)
- ٢ - سريان احكام القانون دون احكام الشريعة
الاسلامية (٣٥٢)
- ٣ - اجارة لقاص الوقف وناؤه دون الارض القائمة
عليها (٣٥٣)
- ٤ - تأجير ارض الوقف واشترط التعصيب والتصلب
(٣٥٤)
- ٥ - اجر المثل والاجر المسمى (٣٥٥)
- الفصل الثاني - مدة الاجارة
- ١ - ثلاثة سنين فأقل - عقود متعددة في تاريخ واحد
او في تواريخ متتالية - لشخص واحد او لعدة
اشخاص (من ٣٢٧ الى ٣٣٠) - جواز التأجير
لمدة تزيد على ثلاث سنوات اذا كان المؤجر هو
المستحق الوحيد في الوقف (من ٣٣١ الى ٣٣٧)
- وكذلك اذا كان الناظر يملك البيع والاستبدال
(٣٣٨) - رأي مخالف (٣٣٩) - اذن القاضي
شرط لجواز التأجير أكثر من ثلاث سنين - اصلاح
اطيان الوقف وحياء مواتها - ترميم اعيان الوقف
وتأجيرها - التأجير للمعاملة الضرورية (راجع ايضاً
باب انقلاو والمرصد) (من ٣٤٠ الى ٣٤٣) -
شأن المستحق الجديد في الاجارات او عود الاجارة
التي قد حلت (٣٤٤ و ٣٤٥) - اذا زادت الاجارة
على ثلاث سنوات فللقاضي حق تنزيلها الى ثلاث
(٣٤٦ و ٣٤٧) - وجوب اتباع شرط الواقف عند
ما يحدد المدة (من ٣٤٨ الى ٣٥٠)
- الفصل الثالث - أحكام متنوعة
- ١ - للثاني والفراس اولويه استعجار العين الموقوفة
(٣٥١)
- ٢ - سريان احكام القانون دون احكام الشريعة
الاسلامية (٣٥٢)
- ٣ - اجارة لقاص الوقف وناؤه دون الارض القائمة
عليها (٣٥٣)
- ٤ - تأجير ارض الوقف واشترط التعصيب والتصلب
(٣٥٤)
- ٥ - اجر المثل والاجر المسمى (٣٥٥)

— اذن القاضي ليس شرطاً — صدور الاعلام الشرعي ليس شرطاً (٣١٣) — جواز اكتساب حق الاستحكار بالتقادم (٣١٤)

الفصل الثاني — تقدير الحكم (والزيادة والنقصان) — يجوز للحكمة تقدير الحكم عند خلو كتاب الوقف من النص عليه — عند النص لا تجوز الزيادة الا بالتراضي أو بقضاء القاضي (٣١٥) — جواز طلب زيادة الحكم — الشروط — القاعدة في تقدير الزيادة — فضل الزمان وفضل الانسان (من ٣١٦ الى ٣١٩) — سريان الزيادة من تاريخ المطالبة الرسمية (٣٢٠) — الحكم كما انه يقبل الزيادة يقبل النقصان (٣٢١) — الحكم المقرر على ارض مملوكة لا يقبل الزيادة الا اذا حفظ المالك لنفسه هذا الحق (٣٢٢) — وجوب التبرص خمس سنوات (٣٢٣) — القاضي الاعلى هو المختص بتقدير الزيادة والنقصان (من ٣٢٤ الى ٣٢٦)

الفصل الثالث — الشفعة

— الباء التتم في ارض عتكة لاشقة فيه ولا له من (من ٣٢٧ الى ٣٨٠) — رأي غائب (٣٨١ و ٣٨٢) — الفصل الرابع — ولاية القضاء فيه — القاضي الجزئي لا يكون مختصاً اذا كان حق الحكم فيه متنازلاً فيه (٣٨٣) — كذلك دعاوى تقبيل الحكم (٣٨٤) — اذا كان متجدد الحكم أقل من نصاب المحكمة الجزئية كان القاضي الجزئي مختصاً اما اذا دفع المدعي عليه دعوى الحكم بدفع بمس اصل الحق وجرداً وعدماً وجب عليه الحكم بعدم الاختصاص (٣٨٥) — اختصاص المحاكم

٦ — الاجارة الحاصلة قبل نشر القوانين الاحلية تسري عليها احكام الشريعة الاسلامية الفراء فتفسخ الاجارة اذا مات المستأجر أو خيف منه على رقة عين الوقف (٣٥٦)

الباب الثامن

الشفعة

— — —

فصل

- ١ — وقف العقار المشفوع به قبل انقضاء الشفعة (٣٥٧)
- ٢ — وقف الدين المشفوع قبل طلب الشفعة (٣٥٨)

الباب التاسع

الحكر

— — —

الفصل الاول — من يملك الحكر وكيف ينقصد
١ — ناظر الوقف لا يملك التحكير بمحض ارادته — ولو كان هو الواقف — اذن القاضي الشرعي شرط — وجوب حصوله بمقد رسمي (اشهاد شرعي) — وجوب توفر المسوغات الشرعية (من ٣٥٩ الى ٣٦٢) — جواز تحكير الارض المملوكة ملكاً حراً

الباب العاشر

الخلو والمرصد والكردار والكذك

— — —

الفصل الاول — الخلو

— حد الخلو — الفرق بين الخلو وبين التحكير وحقد الاجارتين — الناظر ان يسترد اعيان الوقف بعد هدم البناء أو قلع الأشجار — ما يترتب على اخراج صاحب الخلو من خلوه من الاحكام (من ٣٩٨ الى ٤٠٢ راجع — أيضاً نبذة ٤٠٤) — حق صاحب الخلو بعد احتراق دار الوقف (٤٠٣) — لا يثبت الخلو الا بقدر رسمي — الخلو حق شخصي لا حق عيني (٤٠٤)

الفصل الثاني — المرصد

— حده — لصاحب المرصد حق حبس اعيان الوقف والانتفاع بها الى ان يستوفي دينه — له الخيار بين مطالبة الناظر بدفع دينه وبين اقتضائه من أمل الاجرة — جواز تأجير الوقف لمدة مستطيلة لحين وقاه دينه — عدم جواز الحجز تحت يده على ايجار اعيان الوقف التي يجوزها (٤٠٥ و ٤٠٦)

الفصل الثالث — الكذك

— تعريف الكذك (٤٠٧)

الفصل الرابع — الكردار

— حد الكردار وحكمه (٤٠٨)

الكذبة (٣٨٦) — اثبت من وجود الحكم وعدمه من اختصاص الحاكم الالهية (٣٨٧) — تقدير نصاب دهاوى الحكم (٣٨٨) — راجع نبذة ٣٧٤ و ٣٧٥ و ٣٧٦ و راجع أيضاً باب اختصاص الحاكم الالهية

الفصل الخامس — التقادم

١ — متأخر الاحكام تسقط المطالبة به بمضي خمس سنوات (٣٨٩ — راجع نبذة ٣٩١ أيضاً) اصل الحكم يسقط بمضي ثلاث وثلاثين سنة (من ٣٩٠ الى ٣٩٢ — راجع أيضاً باب التقادم)

الفصل السادس — متفرقات

١ — نزول صفة الوقف عن الاراضي ويسقط حق الحكم فيها اذا دخلت ضمن الاللاك الاميرية العمومية (٣٩٣)

٢ — حق المحتكر مستقل عن حق الوقف فاذا دخلت ارض في المنافع العمومية وجب على الحكومة ان تدفع لكل من جهة الوقف والمستحكر تمويضا خامساً به (٣٩٤)

٣ — لا يجوز لدبوان الاوقاف الدخول بصفة خصم ثالث في الدعاوى القائمة بين المحتكر وبين الغير (٣٩٥)

٤ — اذا فتح صاحب البناء القتم على أرض محتكرة فتحت لم يراع فيها المسافات المقررة قانوناً كان الجار اختصاص صاحب البناء المحتكر دون جهة الوقف (٣٩٦)

• حق ارتفاق النظر يكون لصاحب البناء على أرض الوقف اذا نص في عقد التحكير ان له فتح شبايك تطل على أرض الوقف (٣٩٧)

الباب الحادي عشر

شرط الواقف

— — —

فصل

- اشتراط الشروط المشرية لكل من ذرية الواقف
- وإباحة التكرار — شرط مطلق (٤٠٩ مكررة)
- شرط النقصان لا يفيد حق بيع أعيان الوقف ولا
- رهنها — تفسير شرط النقصان (٤١٠)
- شرط جواز بيع أعيان الوقف يقع باطلاً لكن
- الايقاف يقع صحيحاً (٤١١)
- رأي آخر يقول بطلان الوقف عند اشتراط
- جواز البيع (٤١٢)
- المراد بقول الواقف (تمذوب الوقف) —
- المراد بسور المدفن — الانكار المتأخر لا يرفع
- الاقرار المتقدم (٤١٣)
- الترتيب على الطبقات وعدم بيان نصيب من
- مات بعد الاستحقاق (٤١٤)
- الشروط المشرية — عدم اشتراط التكرار
- الواقف — يثبت تفسير شرط النظر فقط وتكراره
- (٤١٥)
- التقوية — الدلالة الشرعية — النفقة —
- استعفاً في الوقف — العادة والعرف (٤١٦)
- عدم النص على من يرجع اليه نصيب من يموت
- من المستعفاً (٤١٧)

- العاقبات الجملية والطبقات النسبية (٤١٨)
- شرط النظر للأرشد فلا أرشد — حالات (من
- ٤١٩ الى ٤٢١)
- عند الاطلاق والتعميم يكون الوقف على الاستقلال
- دون السكنى (٤٢٢)
- لنظر اذا للاستقبال (٤٢٣)
- الوقف على من سيحدث من الاولاد نفي لمن
- كان موجوداً قبل الوقف (٤٢٤)
- شرط حرمان من يستدين من الموقوف عليهم
- (٤٢٥)
- العبرة بالانفاذ والمالي مما (٤٢٦)
- قول الواقف هـ م من بعد كل منهم على
- اولاده — أو قاف متعددة بعدد الاولاد (٤٢٧)
- (٤٢٨)
- شرط التفاضل (٤٢٨)
- الدين المترتبة في ذمة المتوفى وقد جعل وقفه وتركه
- محلاً لوفائها (٤٢٩)
- اذا سكنت الواقف عن ينقل اليه نصيب من يموت
- عقياً (٤٣٠)
- ترتيب الافراد وترتيب الجمل — المراد منها —
- تقص القسمة عند موت آخر الطبقة الاولى (٤٣١)
- الاصل في توزيع الربع ان يكون متساوي —
- ذكر التفاضل في الطبقة الاولى لا يكون دليلاً عليه
- في غيرها — اشتراط انتقال نصيب العقب للمشاركين
- في الدرجة والاستعفاً
- تقص القسمة على الاحياء والاولاد (٤٣٢)
- من ملت عقياً — احوال (٤٣٣)

الباب الثاني عشر

القانون الواجب تطبيقه

—

فصل

— وجوب سريان قوانين البلد السكان فيه عتار
الوقف دون قوانين البلد الذي صدر فيه الايقاف
(٤٣٤)

— الدين الفاحش في مادة بيع اعيان الوقف والاستبدال
يتشبه عليه حكم الشرع لاحكام القانون (٤٣٥)

— تسري احكام الشريعة الاسلامية الزاء على
الأحوال المنصوص عليها في المواد ٤٧٧ و ٤٧٨ و ٤٧٩
و ٤٨١ مدني (٤٣٦)

— راجع أيضاً باب انشاء الوقف وباب الاجارة
وباب التصرف في الوقف

—

الباب الثالث عشر

اختصاص المحاكم الاهلية

—

انفصل الاول — التثبت من صفة النظارة

— مجرد النزاع في صفة الناظر لا يكفي للحكم بالايقاف
مضى أمكن للمحكمة التثبت من صفة الناظر من الاوراق
— ولما ان محكم يتكفيين ناظر الوقف الحقيقي من

وضع يده على اعيان الوقف ومنع المزاحم له بتبرحق
النزاع في الصفة في اثنا دهموي الغزل من اختصاص
المحاكم الاهلية (٤٣٧ الى ٤٤٠)

— اذا تنازع الولاية ناظران فلها ان ترجع اليهما
أقوى حجة وأصح سنداً (من ٤٤١ الى ٤٤٤)

انفصل الثاني — التثبت من صفة الاعيان

— المحاكم المختلطة مختصة بالنظر في المنازعات الخاصة
بأصل الوقف (٤٤٥) — التثبت من صفة الاعيان
ان كانت وقتاً أو ملكاً — الحكم اذا كان الايقاف
استوفى شرائطه أم لا — البحث اذا كان الوقف
صدر من الوقف أم لا — الوقفية مزورة او غير مزورة
(من ٤٤٦ الى ٤٥٠) — مجرد المنازعة في صفة
الاعيان لا يكفي للحكم بالايقاف — يلزم ان تكون
المنازعة معززة بدليل او قرينة قوية (٤٥١ و ٤٥٢)
— ان كانت الاعيان محكرة او غير محكرة (٤٥٣)
(راجع ايضاً نبذة ٣٨٨)

— الاوقاف الحاصلة في مرض الموت (٤٥٤)

انفصل الثالث — اثبتت من الوقائع المادية

والمعنوية

— ككون مدعي الاستحقاق متوق الواقف حقيقة
أم لا — أو كون مدعي الاستحقاق ابن الواقف
أم لا — من نكاح صحيح أو نكاح غير شرعي —
فيستحق او لا يستحق (٤٥٥ و ٤٥٦)

انفصل الرابع — التثبت من الاستحقاق

ومقداره

— للمحاكم النظامية ان تحكم في امر الاستحقاق
ومقدار ما كان ثابتاً في الاصل من الاوراق المقدمة

(من ٤٥٧ الى ٤٦٤)

الفصل الخامس - دعوى ابطال الوقف الحاصل
هرباً من دين

— التصرفات الحاصلة من المدينين هرباً من دين
تكون باطلة ويجوز لمدانيتهم طلب ابطالها ولو كانت
بالايجاف (من ٤٦٥ الى ٤٧٠)

الفصل السادس - دعاوى شق

— النزاع في صحة تصرف النظار ليس نزاعاً في
أصل الوقف فهو داخل في اختصاص المحاكم النظامية
(٤٧١) — للمحاكم الاهلية ان تفصل في دعاوى

القسمه ولو كانت الاجاب المطالب قسمتها وقوة أو

مخكرة (٤٧٢) — في صحة أو عدم صحة قصة المأية

(٤٧٣) — الحقوق المدنية المنزعة عن كاتب الوقف

(٤٧٤) — صحة البذل والاستبدال (٤٧٥ و ٤٧٦) —

المطالبة بمن مقام موقوف باعه الناظر السلف (٤٧٧) —

تقدير معلوم الناظر (٤٧٨) — النزاع في صحة

شرط جديد شرطه الواقف — تفسير شرط الواقف

(٤٧٩) — دعاوى الاستحقاق المرفوعة من جهة

الاوقاف لطيرة على أحد الاجانب (٤٨٠) —

وجود مصلحة الاجنبي في الوقف — المحاكم المختلطة

تكون مختصة سراً أي آخر يحتم دخول الاجنبي بالنقل

(٤٨١ و ٤٨٢) — دعوى زيادة الحكم (٤٨٣)

— تمكين خادم الفرج من وضع يده (٤٨٤)

الفصل السابع - الحراسة

دعوى الاستحقاق لا تكي (٤٨٥) — سوء ادارة

الناظر المستحق وحده تكي صوتاً لحقوق المدانين

(٤٨٦) — النزاع بين المستحقين وناظر الوقف

(٤٨٧) — احوال شق (من ٤٨٩ الى ٤٩٤) —

راجع أيضاً باب القسم و باب الولاية و باب الاجارة
و باب الحكم و باب انشاء الوقف

الباب الرابع عشر

اختصاص المحاكم الشرعية

الفصل الاول - في أصل الوقف

— المراد بأصل الوقف عقده بجميع اجزائه ومشمولاته

اجمالاً وتفصيلاً سواء كان في اعيانه او صحتة او

انشائه او شروطه حتى شرط النظر (٤٩٥) — وقف

او ملك (من ٤٩٦ الى ٥٠١) — اذا تعارض

وقف ووصية (٥٠٢ و ٥٠٣)

— اذا تضمن الوقف شرعاً باطلاً وقام نزاع في

وقوع الوقف باطلاً او وقوعه صحيحاً وشرطه لقواً

(٥٠٤)

— مثل هذه المنازعات تملك بالنظام العام —

للمحاكم ان تحكم بها من تلقاء نفسها (٥٠٥)

الفصل الثاني - في الاستحقاق

— من يستحق ومن لا يستحق — ثبوت الوراثه

ليس كافياً لثبوت الاستحقاق — النزاع في الاستحقاق

اصلاً او مقداراً

— تناقض اعلام شرعي وكتاب الوقف (من ٥٠٦

الى ٥١٧)

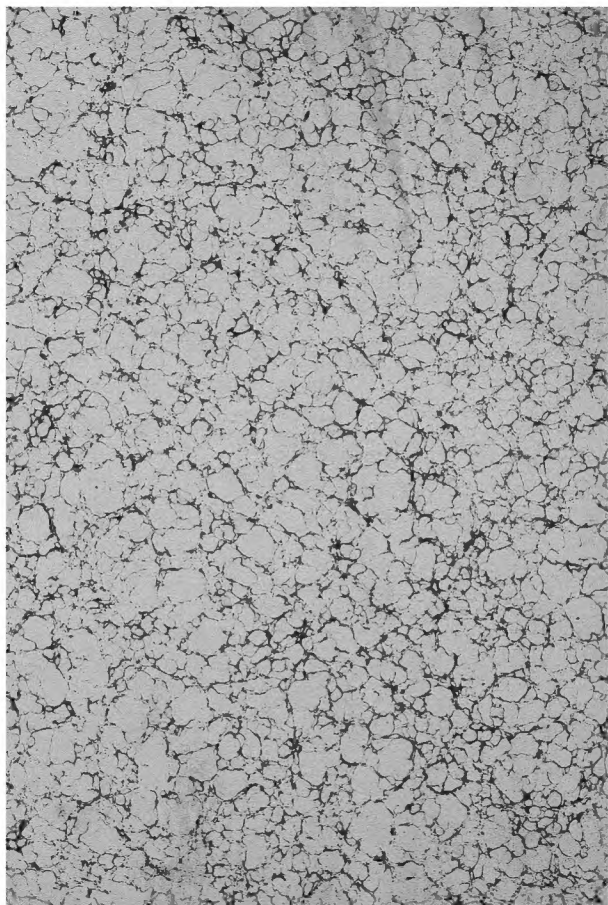
- الفصل الثالث - تمكك الوقف بمضي المدة
- ١ - تمكك ربة عين موقوفة - خمس سنين بسبب صحيح - ١٥ سنة بخير بسبب صحيح - ٣٣ سنة (من ٥٢٣ الى ٥٤٤)
- ٢ - الشريعة الاسلامية لا تجيز تمكك الوقف بمضي المدة وانما تعطى ذا اليد حق دفع دعوى الوقف بمرور ٣٣ سنة بخير. طالة (٥٤٥)
- ٣ - تمنح الوقف المبتدئ يبق وفقاً - تسقط الدعوى به بمضي ٣٣ سنة (٥٤٦)
- ٤ - حقوق الارفاق لا تكسب على عقارات الوقف الا بمرور ٣٣ سنة (من ٥٤٧ الى ٥٥٠)
- الفصل الرابع - موانع التقادم
- ١ - ديوان الاوقاف لا يملك الاعيان التي يدبر شؤونها (من ٥٥١ الى ٥٥٣)
- ٢ - ذكر وجود الحكم في الحجة (٥٥٤)
- ٣ - ذكر صفة الارض في الحجة وانها وقف (٥٥٥)
- صفة النظارة أو الاستحقاق - ورثة الناظر (من ٥٥٦ الى ٥٦٢)
- الفصل الخامس - قانون التصفية
- ٤ - ان جميع العقارات ولو كانت موقوفة اذا دخلت ضمن المنافع العمومية استحال حق صاحبها من حق عيني الى حق شخصي - قانون التصفية قد سوى جميع ديون الحكومة السابقة على تاريخ صدره حتى ما كان متعلقاً منها في الأصل بأوقاف اهلية او خيرية (من ٥٦٣ الى ٥٦٥)

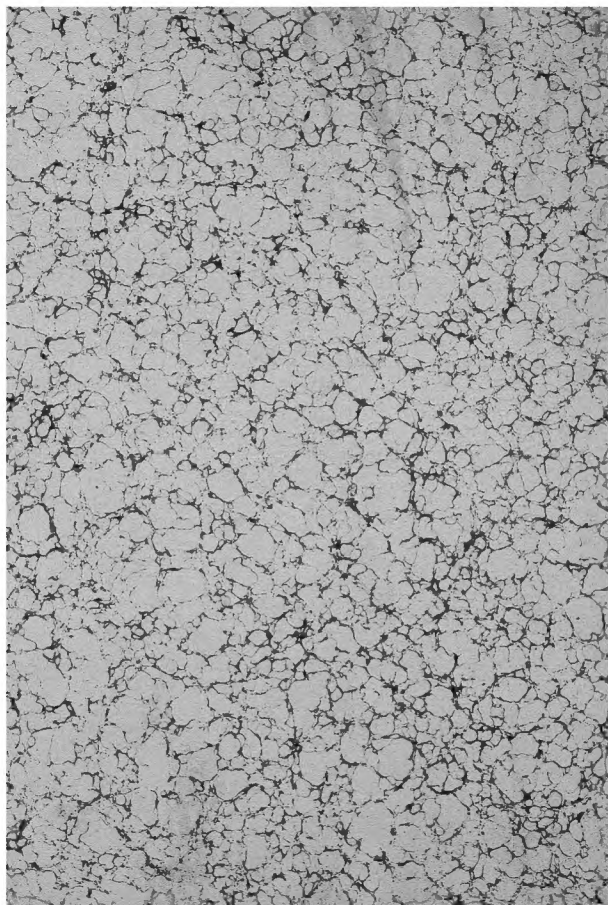
- الفصل الثالث - في تعيين النظائر
- ١ - التنازع في النظر على الاوقاف - (٥١٨ الى ٥٢٢)
- تنازع اعلانات شرعية يسند كل واحد منها صفة النظارة لشخص - ولاية القاضي الشرعي -
- ٢ - اذا تعدد المستحقون وكان النظر مشروطاً بالأرشد - يختص الحكم بالاهلية اذا انحصر استحقاق النظر في شخص ويختص الحكم الشرعي عند التعدد (٥٢٣)
- تعيين ناظر على صريح (٥٢٤)
- الفصل الرابع - تفسير شرط الواقف
- ١ - المذعنات الخاصة بتفسير شرط الواقف من اخلصاص القاضي الشرعي (٥٢٥)
- تصرف بتفسير شرط الواقف وقام اختلف بين الناظر والمستحقين في تفسير عبارة الواقف (٥٢٦)

الباب الخامس عشر

التقادم

- ١ - الفصل الاول - الملك لا يصير وفقاً بمضي المدة (٥٢٧ الى ٥٣٠)
- ٢ - الفصل الثاني - الوقف يكتسب حق الانتفاع بمضي المدة (٥٣١ الى ٥٣٢)





Bibliotheca Alexandrina



0653609